ÍNDICE ALFABÉTICO

POR LOS

Nombres de las partes en las causas contenidas en el Volumen CLXIX

A

Página

Actuaciones formadas con motivo de la cuestión suscitada entre los Jueces Letrados del Territorio de la Pampa Central, relativa al funcionamiento de la Secretaría Electoral 240

Administración General de los Ferrocarriles del Estado en autos con don José Pianlello, por incendio de un campo. Contienda de competencia 40

Administración de Impuestos Internos contra don Martiniano Malmonge Nebreda, por defraudación de impuesto interno al tabaco 309

Aduana de la Capital en autos con los señores Simón y Cía. y Compañía Primitiva de Gas, por defraudación aduanera 12

Agente Fiscal en lo Criminal y Correccional contra los directores de los diarios "Argentinisches Tageblatt" y "Crítica", por infracción al artículo 219 del Código Penal . 323

Agente Fiscal en lo Criminal y Correccional contra el director del diario "Hratski Domobran" por infracción al artículo 221 del Código Penal 326

Aisesón, Luis, causa seguida en su contra, por infracción al artículo 28 de la ley 11.386; sobre amnistía. 50

Página

Amestoy, don Pedro, apelando de una resolución sobre aportes a la Caja de Jubilaciones Bancarias 64
Antonich, don Juan, contra los Ferrocarriles del Estado, sobre cobro de pesos 172
Ares, don José, contra la Provincia de San Juan, por ejecución de sentencia 39

B

Banco Anglo Sud-Americano contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, sobre aportes 235
Banco de Galicia y Buenos Aires, en autos con don Alvaro Estévez, síndico liquidador de Luque y Cía., por daños y perjuicios 34
Banco Escandinavo Argentino contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, sobre sueldo de Directores 62
Banco Español del Río de la Plata, en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, sobre reintegración de aportes 197
Banco Transatlántico Alemán contra don Juan Lorenzatti, sobre cobro de pesos. Contienda de competencia 292
Barcos, Julio R., sumario incoado en su contra, por instigación a cometer delitos tendientes a alterar el orden público. Contienda de competencia 354
Batellini, Aníbal y otros, en autos con el Procurador Fiscal, por encubrimiento en el hurto de un automóvil. Competencia negativa 387
Barreta, Tomás. - Recurso de "Habeas Corpus" 255
Bidegain, don Teodoro (su sucesión) contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre pensión 147
Blanco, don Alberto, contra el Ferrocarril del Oeste, sobre cobro de pesos 30

Página

Buceta, don Ramón, contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre jubilación 34

C

Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias en autos con el Banco Anglo Sud-Americano, sobre aportes 235
Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias en autos con el Banco Escandinavo Argentino, sobre sueldo de Directores 62
Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias en autos con don Ernesto Tornquist y Cía., sobre aportes 231
Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias contra el Banco Español del Río de la Plata, por reintegración de aportes 197
Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, en autos con don Federico Ramón Paxot, sobre jubilación 302
Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias en autos con Franco Fattorini, sobre jubilación 154
Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias en autos con don Francisco Guillermo Yust, sobre jubilación 306
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, en autos con don Antonio Mussini (su sucesión), sobre pensión 44
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios en autos con don Canio Cinadomo, sobre jubilación 54
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios contra el Ferrocarril Provincia de Buenos Aires. Excepciones de nulidad de la ejecución, falsedad de título y pago 186
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, en autos con don Juan Pungibone, (su sucesión), sobre pensión 347

Página

Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, en autos con don Luis Salvador, sobre devolución de aportes 237
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, en autos con don Pedro J. Rocco, sobre devolución de aportes 350
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios en autos con don Ramón Buceta, sobre jubilación 34
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, en autos con don Sabatino Ciccotelli (su sucesión), sobre pensión 343
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, en autos con don Teodoro Bidegain (su sucesión), sobre pensión 147
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros de Empresas Particulares, en autos con don Luis J. Sidler, sobre jubilación 224
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros de Empresas Particulares, en autos con don Natalio Francisco Angel Russo, sobre jubilación 219
Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros de Empresas Particulares, en autos con don Rufino de la Serna, sobre jubilación 224
Carone, don Eugenio, contra don Luis Scorciones, por cobro de pesos; sobre embargo 40
Caruso, don Vicente y otra, contra el Gobierno Nacional, sobre daños y perjuicios por accidente del trabajo 351
Castro, don Ricardo S. y otros, sumario instruído en su contra por rebelión 76
Catapano, don Salvador, síndico de la quiebra de doña Francisca Morro, viuda de March 31
Castiello, don Esteban y otro, apelando de una resolución sobre aportes a la Caja de Jubilaciones Bancarias 64
Ciccotelli, don Sabatino (su sucesión), contra la Caja Na-

Página

cional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre pensión 343
Cinadomo, don Canio, contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre jubilación 54
Club Atlético River Plate contra la Municipalidad de la Capital, sobre devolución de una suma de dinero 122
Compañía Argentina de Teléfonos en autos con doña Claudia Z. Macedo de Cordero, por indemnización de daños y perjuicios. Incompetencia de jurisdicción 192
Compañía Central Argentina de Electricidad S. A. contra la Municipalidad de Santa Fe, sobre interdicto posesorio 355
Compañía Nacional de Petróleos contra el Gobierno Nacional, sobre devolución de derechos 275
Compañía Nacional de Tabacos Sociedad Anónima, apelando de una resolución de la Oficina de Marcas 171
Concha, Ceferino contra el Gobierno Nacional, sobre cobro de pesos por accidente del trabajo 32
Cordero, doña Claudia Z. de Macedo de, contra la Compañía Argentina de Teléfonos, por indemnización de daños y perjuicios. Incompetencia de jurisdicción 192
Correa, don Urbano, en autos con el Instituto o Congregación las Esclavas del Corazón de Jesús, sobre reivindicación. Recurso extraordinario 39
Chapay, Andrés, criminal, contra, por homicidio 237

D

Dat'oli, Leonardo, criminal, contra, por homicidio 174
Denuncia formulada contra un Procurador matriculado que ejerce su profesión estando concursado civilmente 218
Devoto, don Armando, en autos con el Ferrocarril Oeste, sobre cobro de pesos. Competencia 57

Página

Diaz Ruiz, Amador, criminal, contra, por falsificación de documentos. Incompetencia por inhibitoria 242
Dios, Julio Luis de, su extradición a solicitud de la Embajada de España 144
Dubroff, don León y otros, contra el Ferrocarril del Sud, sobre cobro de pesos 330
Duprat, Emilio H. y otros, sumario por rebelión. Competencia negativa 203

E

Espíndola, Bernardino, criminal, contra, por homicidio .. 237
Espinosa, don Diego y otro, en autos con don Atanasio Gauna, hoy Samuel Warschauvsky, sobre cobro de pesos. Suspensión de remate 30
Estevez, don Alvaro, síndico liquidador de Luque y Cía., contra el Banco de Galicia y Buenos Aires, por daños y perjuicios 34
Ezcurra, don Mariano de y otro contra la Provincia de Buenos Aires, por devolución de dinero 358

F

Fattorini, don Franco, contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, sobre jubilación 154
Federico, don José, en autos con los señores Viva y Federico, sobre cobro de pesos. Contienda de competencia .. 238
Ferrocarril Central Argentino contra el Gobierno Nacional, sobre indemnización de daños y perjuicios 402
Ferrocarril Central Argentino en autos con los señores Muffatti Hermanos, sobre cobro de pesos 327
Ferrocarril Central Argentino en autos con don Pascual Paga, sobre cobro de pesos 330

Página

Ferrocarril Central Argentino, en autos con doña Zaira Giuntini de Pedrotti, sobre devolución de fletes. Excepción de incompetencia 5
Ferrocarriles del Estado en autos con don Angel Svalutto, sobre cobro de pesos 172
Ferrocarriles del Estado en autos con don José Alberto Gómez Rincón, por indemnización de daños y perjuicios .. 366
Ferrocarriles del Estado en autos con don Juan Antonich, sobre cobro de pesos 172
Ferrocarriles del Estado en autos con don Juan Gotling, sobre cobro de pesos 172
Ferrocarriles del Estado en autos con don Juan Pepa, sobre cobro de pesos 172
Ferrocarriles del Estado en autos con don Juan Malcochoglu, sobre cobro de pesos 172
Ferrocarril del Oeste en autos con don Alberto Blanco, sobre cobro de pesos 30
Ferrocarril Oeste de Buenos Aires contra don Armando Devoto, por cobro de pesos. Competencia 57
Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, contra el Gobierno Nacional, sobre devolución de dinero 355
Ferrocarril Provincial de Buenos Aires, en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios. Excepciones de nulidad de la ejecución, falsedad de título y pago 186
Ferrocarril del Sud en autos con don León Dubroff, sobre cobro de pesos 330
Fisco Nacional contra doña Rosa Porta, por expropiación 38
Fisco Nacional contra don Saturnino E. García, sobre expropiación 350
Fisco Nacional en autos con los señores Salaberry y Bercetche (en liquidación) sobre devolución de dinero 33
Fisco Nacional contra la Sociedad Anónima Argentina de Seguros "Titania", sobre cobro de pesos 34

Página

Fisco Nacional en autos con The American Express Company Incorpored, por devolución de una suma de dinero 282
Fuentes Bueno, Antonio, criminal, contra, por homicidio .. 40
Fulke Avila, Luis, criminal, contra, por homicidio 175

G

Games, don Rodolfo A. contra el Comisario de Policía don Manuel González Etchepare y otros empleados, por infracción 31
García, don Saturnino E., en autos con el Fisco Nacional, sobre expropiación 350
Gauna, don Atanasio, hoy Samuel Warschauvky, contra Diego Espinosa y otro, sobre cobro de pesos. Suspensión de remate 30
Gobierno Nacional en autos con los Sres. Alberto Laffin y Cía., sobre devolución de dinero 354
Gobierno Nacional en autos con don Ceferino Concha, por cobro de pesos por accidente del trabajo 32
Gobierno Nacional contra la Compañía Nacional de Petróleos, sobre devolución de derechos 275
Gobierno Nacional en autos con don Eduardo R. Retiene, sobre cobro de pesos 31
Gobierno Nacional en autos con don Emilio Kinkelín, por restitución de derecho de cateo; sobre reconocimiento de personería 287
Gobierno Nacional en autos con don Enrique Weigand y Cía., sobre devolución de dinero 240
Gobierno Nacional en autos con el Ferrocarril Central Argentino, sobre indemnización de daños y perjuicios 402
Gobierno Nacional en autos con el Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, sobre devolución de dinero 355
Gobierno Nacional en autos con J. Vassallo, sobre repetición de una suma de dinero 177

Página

Gobierno Nacional en autos con don Leonardo Pereyra Iraola, hijo, sobre devolución de dinero 65
Gobierno Nacional en autos con la Sociedad Anónima Comercial e Industrial Bandouel Hnos., sobre cobro de intereses 174
Gobierno Nacional en autos Sociedad Anónima de Molinos Harineros y Elevadores de Granos, sobre cobro de pesos. 238
Gobierno Nacional en autos con la Sociedad Anónima Tomás Devoto y Cía., por daños y perjuicios 111
Gobierno Nacional en autos con don Vicente Caruso y otra, sobre daños y perjuicios por accidente del trabajo. 351
Gobierno Nacional en autos con don Vicente Moschini, sobre repetición de una suma de dinero 150
Gobierno Nacional en autos con la Sociedad Anónima West Indian Oil - Compañía de Aceites de las Indias Occidentales, sobre devolución de derechos de eslingaje 23
Gobierno Nacional en autos con los señores Winkler y Cía., sobre cobro de pesos 352
Gómez Rincón, don José Alberto, contra los Ferrocarriles del Estado, por indemnización de daños y perjuicios.. 366
González Etchepare y otros en autos con don Rodolfo A. Games, por infracción 31
Gotling, Juan contra la Administración de los Ferrocarriles del Estado, sobre cobro de pesos 172
Guerra Hermanos contra Jesús Crespo, por usurpación de marca 173
Guzmán, don Ramón, contra la Provincia de Tucumán, sobre reivindicación de vertientes de agua 330

I

Iribarne, doña Juana Salaber de, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de dinero 356

K

Página

Kinkelín, don Emilio, contra el Gobierno Nacional, por restitución de derecho de cateo; sobre reconocimiento de personería 287

L

Laffin Alberto y Compañía contra el Gobierno Nacional, sobre devolución de dinero 354
Lara, don Felipe y otros, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de dinero 36
Lorenzatti, don Juan, en autos con el Banco Transatlántico Alemán, sobre cobro de pesos. Contienda de competencia 292

M

Malcochoglu, don Juan, contra los Ferrocarriles del Estado, sobre cobro de pesos 172
Malmonge Nebreda, don Martiniano, en autos con la Administración de Impuestos Internos, por defraudación de impuesto interno al tabaco 309
Malvar, don Alfredo, deduce recurso de amparo contra una resolución del Interventor de la Aduana de la Capital .. 103
Mangado, don Miguel S. contra doña Emilia Friederich de Schmidt, por cumplimiento de sentencia; sobre competencia 36
Martelli, don Nicolás, contra la Provincia de Buenos Aires, por devolución de dinero 359
Méndez, doña María Castillo de, en autos con la Provincia de Buenos Aires, sobre reivindicación 35

Página

Metzer, don Francisco, solicita se le acuerde carta de ciudadanía 8
Monsegur, doña Enriqueta Roland de, (su sucesión), contra la Provincia de Buenos Aires, por inconstitucionalidad de leyes provinciales 3902 y 3972 358
Moschini, don Vicente, contra el Gobierno Nacional, sobre repetición de una suma de dineró 150
Movimiento subversivo ocurrido en La Plata, General Belgrano y Avellaneda. Contienda de competencia 172
Muffatti Hermanos contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre cobro de pesos 327
Municipalidad de la Capital en autos con el Club Atlético River Plate, por devolución de una suma de dinero 122
Municipalidad de la Capital en autos con doña María Teresa Monasterio de Soriano, sobre expropiación 180
Municipalidad de Santa Fe, en autos con la Compañía Central Argentina de Electricidad, sobre interdicto posesorio 355
Mussini, don Antonio (su sucesión) contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre pensión 44

N

Nanterne, doña María Pérez de, contra la Municipalidad de Tucumán, sobre cobro de pesos 35
Norel, Juan, criminal, contra, por homicidio triple 176
Novich, Simón. - Recurso de "Habeas corpus". 209

O

Ogallar, don Pablo, contra don Eric A. Pulleston, por calumnias, injurias y falsedad de instrumento público; sobre jurisdicción originaria de la Corte Suprema 341

P

Página

Paga, don Pascual y otros, contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre cobro de pesos 330
Paxot, don Federico Ramón, contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, sobre jubilación 392
Pedrotti, doña Zaira Giuntini de, contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre devolución de fletes. Excepción de incompetencia 5
Pepa, don Juan, contra los Ferrocarriles del Estado, sobre cobro de pesos 172
Peracca, Napoleón (su sucesión). Contienda de competencia 176
Pereyra Iraola, don Leonardo, hijo, contra el Gobierno Nacional, sobre devolución de dinero 65
Perkins, don Edmundo B. y otros contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de dinero por impuesto a la herencia 245
Pianello, don José contra la Administración General de los Ferrocarriles del Estado, por incendio de un campo. Contienda de competencia 40
Porta, doña Rosa, en autos con el Fisco Nacional, por expropiación 38
Prats, don Enrique, solicita renovación de la marca "Trésor de la toilette" 160
Procurador Fiscal contra Aníbal Batellini y otros, por encubrimiento en el hurto de un automóvil. Competencia negativa 387
Provincia de Buenos Aires, en autos con doña Amalia Frías de Urquiza, sobre devolución de dinero e inconstitucionalidad del impuesto a la herencia 296
Provincia de Buenos Aires, en autos con don Edmundo B. Perkins y otros, sobre devolución de dinero por impuesto a la herencia 245
Provincia de Buenos Aires, en autos con doña Enrique Ro-

Página

land de Monsegur, por inconstitucionalidad de las leyes provinciales 3902 y 3972. 358
Provincia de Buenos Aires, en autos con Felipe Lara y otros, sobre devolución de dinero 36
Provincia de Buenos Aires, en autos con doña Juana Salaber de Iribarne, sobre devolución de dinero 356
Provincia de Buenos Aires contra doña María Castillo de Méndez, sobre reivindicación 35
Provincia de Buenos Aires, en autos con don Mariano de Ezcurra, sobre devolución de dinero 358
Provincia de Buenos Aires en autos con don Nicolás Martelli, por devolución de dinero 359
Provincia de Mendoza, en autos con don Ignacio Rodrigo, por cobro de pesos 361
Provincia de San Juan, en autos con don José Ares, sobre ejecución de sentencia 239
Provincia de Tucumán en autos con don Ramón Guzmán, sobre reivindicación de vertientes de agua 330
Pullestom, don Eric A., en autos con don Pablo Ogallar, por calumnias, injurias y falsedad de instrumento público; sobre jurisdicción originaria de la Corte Suprema .. 341
Pungibone, don Juan (su sucesión), contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre pensión 347

Q

Quattroqui, su quiebra. Recurso extraordinario 35

R

Ravetto, don Carlos y otros, en el "habeas corpus" de Carlos Barrero y otros. Recurso extraordinario 357

Página

Retiene, don Eduardo R. contra el Gobierno Nacional, sobre cobro de pesos 31
Ríos, Usandivaras Hnos. y Cía., promueve tercería de dominio en la ejecución seguida por la Comercial Investiment Trust Cº Ltda., contra Ramón A. Sulca 172
Rocco, don Pedro J. contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre devolución de aportes 350
Rodrigo, don Ignacio, contra la Provincia de Mendoza, por cobro de pesos 361
Roedel, don Nicolás, apelando de una resolución sobre aportes de la Caja de Jubilaciones Bancarias 64
Russo, don Natalio Francisco Angel, contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros de Empresas Particulares, sobre jubilación 219

S

Salaberry y Bercetche (en liquidación) contra el Fisco Nacional, sobre devolución de dinero 33
Salvador, don Luis, contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre devolución de aportes 237
Sandoval Jaramillo, Miguel, criminal, contra, por homicidio 175
Sayanca, don Diego, (su sucesión), en autos con la Sociedad Argentina de Colonización y Fomento Rural, por reivindicación 353
Sociedad Anónima Bodegas y Viñedos Campodónico Limitada, en autos con el Fisco de la Provincia de San Juan, sobre nulidad de escritura. Recurso de hecho 353
Sociedad Argentina de Colonización y Fomento Rural en autos con la sucesión de don Diego Sayanca, sobre reivindicación y nulidad de actos jurídicos 353

Página

Schmidt, doña Emilia Friederich de, en autos con don Miguel S. Mangado, por cumplimiento de sentencia; sobre competencia 36
Scorcione, don Luis, en autos con don Eugenio Carone, por cobro de pesos; sobre embargo 40
Semería, don José contra don Guillermo Cleofe y otros, sobre cobro hipotecario. Recurso extraordinario 32
Serna, don Rufino de la, contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros de Empresas Particulares, sobre jubilación 224
Sidler, don Luis J. contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros de Empresas Particulares, sobre jubilación 224
Sifuentes, Eusebio, criminal, contra, por homicidio 360
Simón y Cía., y Compañía Primitiva de Gas, causa seguida en su contra, por defraudación a la renta aduanera 12
Sociedad Anónima Argentina de Seguros "Titania", sobre cobro de pesos 34
Sociedad Anónima Comercial e Industrial Banduel Hnos. contra el Gobierno Nacional, sobre cobro de intereses .. 174
Sociedad Anónima de Molinos Harineros y Elevadores de Granos, contra el Gobierno Nacional, sobre cobro de pesos 238
Sociedad Anónima de Seguros Río de la Plata, solicita informes sobre afiliación a la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias 225
Sociedad Anónima Tamburini Limitada en autos con la Municipalidad de Rosario, por cobro de pesos. Incidente sobre levantamiento de embargo. Recurso de hecho 37
Sociedad Anónima Tomás Devoto y Compañía contra el Gobierno Nacional, por daños y perjuicios 111
Sociedad Anónima West Indian Oil - Compañía de Aceites de las Indias Occidentales, contra el Gobierno Nacional, sobre devolución de derecho de eslingaje 23
Soriano, doña María Teresa Monasterio de, contra la Municipalidad de la Capital, por expropiación 180

Página

Svalutto, don Angel, contra los Ferrocarriles del Estado, sobre cobro de pesos 172

T

The American Express Company Incorpored contra el Fisco Nacional, por devolución de una suma de dinero 282
Tornquist, don Ernesto y Cía., contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, sobre aportes 231

U

Urquiza, doña Amalia Frías de, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de dinero e inconstitucionalidad de impuesto a la herencia 296

V

Vassallo J. contra el Gobierno Nacional, sobre repetición de una suma de dinero 177
Viva y Federico contra José Federico, por cobro de pesos. Contienda de competencia 238

W

Walkoski, Juan Antonio, o Scholles, criminal, contra, por homicidio 175
Weingand, don Enrique y Cía., contra el Gobierno Nacional, sobre devolución de dinero 240
Winkler y Compañía contra el Gobierno Nacional, por cobro de pesos 352

Y

Yust, don Francisco Guillermo, contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Bancarias, sobre jubilación .. 306

ÍNDICE ALFABÉTICO

POR LAS

MATERIAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN CLXIX

A

Afiliación bancaria. — La desafiliación de la empresa decretada con posterioridad a la cesación en el cargo de un empleado que en su época había ingresado los aportes mensuales correspondientes, no perjudica sus derechos a la jubilación que ya tenía adquiridos antes de que dicha medida se dictase. Página 219.

Afiliación bancaria. — Las operaciones de crédito que ocasionalmente pueda realizar una compañía de seguros, no autoriza a atribuirle el carácter de institución bancaria, de acuerdo con el criterio restrictivo con que debe interpretarse el artículo 7º de la ley Nº 11.575. Página 225.

Amnistía - Ley 11.657, arts. 1º y 2º, su interpretación. — La amnistía dispuesta por ley 11.657 (artículos 1º y 2º) sólo comprende a los ciudadanos que han incurrido en las infracciones de no enrolarse y de no presentarse al servicio militar, pero no a aquellos incursos en delitos de otro orden. Página 50.

Aportes bancarios. — Los Directores de instituciones bancarias deben ser considerados empleados bancarios en los términos de las leyes 11.232 y 11.575 (artículos 3º y 7º, respectiva-

mente), y en consecuencia, aquellas empresas deben hacer los aportes correspondientes. Página 62.

Aportes bancarios. — De acuerdo con la interpretación a atribuirse al artículo 17, inciso b) de la ley 11.575, las empresas bancarias deben efectuar a la Caja respectiva los aportes correspondientes a los sueldos de sus abogados que prestan servicios mediante una remuneración en dinero, establecida con anterioridad a su prestación, sin que la circunstancia de no estar determinada la proporción en que dicha suma se distribuya (en el caso se asignaba sueldo a un estudio de varios abogados), puede ser causa de exención al aporte. Página 231.

Asilados políticos. — (Véase: "Habeas Corpus").

C

Competencia. — Autorizando a presumir *prima facie* los antecedentes del proceso, que los hechos origen de su formación, aparecen vinculados con la tentativa de determinados delitos dirigidos contra los poderes públicos y el orden constitucional, corresponde conocer en aquél a la justicia federal. (Artículo 34, Código de Procedimientos Criminales y 3º, inciso 3º, ley 48). Página 203.

Competencia. — La falsificación de un documento, tendiente a facilitar a un extranjero la entrada al país, es un delito que si bien ha servido para cometer la violación de la Ley Nacional Nº 817, su juzgamiento escapa a la jurisdicción federal. Página 242.

Competencia. — Corresponde al Juez del lugar convenido por los contratantes, el conocimiento de las acciones tendientes al cumplimiento de las obligaciones emergentes de una convención hipotecaria, no obstando a ello la circunstancia que la jurisdicción atribuída no corresponda a la del lugar de situación del bien afectado. Página 292.

Competencia. — No tratándose en el caso de una de las situaciones previstas en el art. 101 de la Constitución, y en el art. 1º, inc. 3º de la ley 48, pues la acción deducida no concierne a la persona de un Ministro extranjero en el sentido de ser éste parte directa en ella sino que ella se ha promovido por el Agente Fiscal en lo Criminal, siguiendo instrucciones del Ministro de Justicia e Instrucción Pública, contra el Director de un diario, por comisión del delito previsto en el art. 219 del Código Penal, es competente para conocer en ella el Juez Federal. Página 323.

Competencia. — No es de la jurisdicción originaria de la Corte Suprema sino de los Jueces de Sección, el conocimiento de una querella criminal por calumnias, injurias y falsedad de instrumento público, entablada por el Vice-Cónsul de Inglaterra, ya que de sus antecedentes resulta no tratarse de los privilegios y exenciones inherentes a su carácter público. (Artículo 2º, inciso 4º, ley 48). Página 341.

Competencia. — Resultando de los antecedentes del caso, que el delito de encubrimiento se ha cometido en la ciudad de Mendoza, y tratándose de un delito formal, independiente del delito de hurto consumado en otro lugar, es a la justicia de Mendoza a quien corresponde conocer en el sumario respectivo. Página 387.

Competencia federal. — Siendo la actora de nacionalidad extranjera, y la demandada una sociedad anónima constituida en país extranjero, con capitales levantados en él, teniendo sus directores y asambleas fuera de la República y a la que no se le puede aplicar el artículo 9º de la ley número 48, no procede el fuero federal invocado en el caso, por distinta vecindad de las partes. Página 5.

Competencia federal. — Fundándose la demanda instaurada en hechos que importan siempre la realización de actos atentatorios a la seguridad del tráfico y a las obligaciones respectivas de las ferroviarias, como ser la destrucción de las

barreras existentes en un paso a nivel, corresponde el conocimiento de la causa a la justicia federal. Página 57.

Competencia federal. — Resultando de los antecedentes de autos, que el Ferrocarril Provincial de Buenos Aires, carece de autarquía para ser demandado directamente, y que quien se ha acogido a los beneficios y obligaciones de la ley 10.650 es el Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires, demandable en el caso, solo ante la Corte Suprema, es incompetente la justicia federal para entender en los autos. Página 186.

Competencia federal. — Resultando de los antecedentes del caso, que la demandada es una Sociedad Anónima con domicilio elgal en esta Capital, que ha sido llevada a juicio por un vecino de una provincia, procede el fuero federal (artículo 2º, inciso 2º, ley 48), aún cuando aquélla realice negocios fuera de la Capital por medio de las administraciones locales respectivas, que sólo pueden determinar la existencia de un domicilio especial a los efectos expresados en el art. 90, inciso 4º del Código Civil. Página 192.

Ciudadanía argentina. — (Véase: "Ley 11.657, art. 1º, su interpretación").

Cosa juzgada. — Procede la excepción de cosa juzgada en un caso de reivindicación planteado al Tribunal, en el que se pretendía reproducir idénticas cuestiones ya contempladas y solucionadas ante los tribunales provinciales. Página 330.

D

Daños y perjuicios. — (Véase: Interpretación de ley).

Daños y perjuicios. — Resuelto en juicio aparte que el Gobierno Nacional es responsable de los daños y perjuicios por el levantamiento legal de las vías del Ferrocarril Central Ar-

gentino en el tramo comprendido entre las estaciones Central y Retiro, y, demostrado en el caso que dichos daños —en los que se deben incluir tanto los directos como los frutos dejados de percibir— ascienden a la cantidad de un millón doscientos mil pesos moneda nacional, es a esta cantidad a la que debe limitarse el monto de la indemnización. Página 402.

Defraudación aduanera. — (Véase: Ordenanzas de Aduana).

Demanda contra la Nación. — Debe admitirse una demanda deducida contra la Nación por repetición de lo pagado indebidamente, en un juicio en que la supuesta infracción aduanera sólo resultó de la aplicación de un reglamento que no regía en el puerto por donde se introdujo la mercadería. Página 65.

Demanda contra la Nación. — (Véase: Devolución de derechos de Aduana).

Demanda contra la Nación. — (Véase: Ordenanzas de Aduana, art. 313).

Demandas contra la Nación. — (Véase: Personería jurídica).

Demanda contra la Nación. — (Véase: Responsabilidad civil).

Demanda ordinaria. — Procede hacer lugar a una acción ordinaria fundada en un contrato de suministros de mercaderías a una provincia, la cual en pago de las mismas suscribió diversos pagarés, si como resulta de los antecedentes del caso, los efectos fueron entregados oportunamente. El reclamo de los intereses procede desde la fecha en que se interpuso la demanda y no desde el día del protesto de los documentos, ya que éstos se invocaron exclusivamente a fin de justificar la existencia del crédito. Página 361.

Desistimiento de expropiación. — (Véase: Recurso extraordinario).

Despachante de Aduana. — (Véase: "Habeas Corpus").

Devolución de derecho de Aduana. — Procede la repetición de las sumas pagadas en concepto de derechos de Aduana por hojalata y madera destinadas a envases de petróleo, elaborado con materia prima nacional, no obstando a ello el hecho de que con esa introducción se haga competencia a los mismos artículos de producción nacional. Página 275.

Devolución de fletes. — La devolución de fletes que en determinados casos de retardo en el transporte ferroviario impone la ley comercial (artículo 188), comprende no sólo la tarifa normal, sino también el recargo que ella sufra en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 59 de la ley 10.650. Página 327.

E

Eslingaje. — De acuerdo con lo que disponen los artículos 4º de la ley 11.248 y 5º de la ley 4928, el eslingaje es un impuesto que se cobra, hágase o no uso de peones fiscales, esté o no exonerada la mercadería por cualquier concepto. Página 23.

Excepción de cosa juzgada. — (Véase: Cosa juzgada).

Expropiación (su desistimiento). — Véase: Recurso extraordinario).

Extradición. — Cumplidos en el caso los requisitos establecidos en el Tratado de extradición con España, y siendo improcedente la prescripción alegada, debe accederse al pedido formulado, ya que los reparos opuestos por la defensa se refieren al fondo de la causa, cuya dilucidación corresponde a los Jueces del Estado donde se cometió el delito. Página 144.

F

Facultades y atribuciones legales en el funcionario "de facto".—

El funcionario "de facto" tiene las mismas facultades y atribuciones que el legal, y sus actos, realizados dentro del alcance de la autoridad oficial asumida, en el interés público o de terceras personas y no para su propio uso, no son inconstitucionales, sino válidos y obligatorios como si fuesen de los funcionarios "de jure", y así el impuesto creado o aumentado por el Gobierno "de facto" obliga al contribuyente y la ley anterior que lo consagró con efecto retroactivo, no son tampoco inconstitucionales, por lo que aquél debe ser pagado pero sin multa, pues la aplicación retroactiva de la ley de impuestos no puede tener sino un efecto civil, pero no el de convertir en defraudador, a quien no lo fué bajo la vigencia de la ley anterior. Página 309.

Fuero federal. — (Véase: Competencia federal).

Funcionario "de facto" (Sus facultades y atribuciones legales).— (Ver: Facultades y atribuciones legales en el funcionario "de facto").

G

Garantía constitucional (art. 14 C. N.) — Véase: Marcas de fábrica).

Garantía constitucional (Arts. 14 y 18). — Véase: "Habeas Corpus").

Garantía constitucional, art. 16. — (Véase: Inconstitucionalidad de Ordenanza municipal).

Garantía constitucional (art. 18). — Véase: "Habeas Corpus").

Gobierno "de facto" (sus atribuciones) — (Ver: Facultades y atribuciones en el funcionario "de facto").

Guinche, derechos de. — (Véase: Ordenanzas de Aduana).

H

"Habeas Corpus". — Fundado el recurso de "habeas corpus" — no en una limitación o restricción a la libertad individual—, sino en un pretendido ataque a las garantías de los artículos 14 y 18 de la Constitución Nacional, realizado por el Poder Ejecutivo, al reglamentar la profesión de Despachante de Aduana, debe desestimarse. Página 103.

"Habeas Corpus" — No existiendo delegación de funciones legislativas al conferirse al Poder Administrador o a ciertas reparticiones la facultad de fijar específicas normas de policía, crear infracciones y fijar las sanciones correspondientes, dentro de los límites legales, sino el ejercicio de la facultad de reglamentación del artículo 86, inciso 2º de la Constitución Nacional, la detención del recurrente, ordenada por resolución escrita y fundada de la Jefatura de Policía, autorizada para ello por disposiciones expresas (artículo 629, Código de Procedimientos Criminales) no atenta contra la garantía del artículo 18 de la Constitución Nacional. Página 209.

"Habeas Corpus". — La radicación en un lugar determinado impuesta por el Gobierno de la República a un asilado político extranjero, no vulnera en principio el derecho de libre residencia y circulación consagrado por el artículo 14 de la Constitución, porque estos están acondicionados por las leyes que reglamentan su ejercicio. Página 255.

I

Inconstitucionalidad de ley (la Nº 3902, art. 18, inc. 3º de la Provincia de Buenos Aires). — (Ver: Protocolización de hijuelas).

Inconstitucionalidad de ley (la 3972 de la Provincia de Buenos Aires). — La ley 3972, artículo 1º de la Provincia de Buenos Aires al disminuir la parte de herencia del esposo sobreviviente en concurrencia con sus hijos legítimos, en cuanto a los bienes propios se refiere, lo hace en una proporción mayor que tratándose de estos últimos, y altera por consiguiente la regla de asimilación de unos y otros sancionada por el artículo 3570 del Código Civil. En lo que a los bienes gananciales atañe, las diferencias que determina la referida ley provincial, no afectan los principios contemplados, ya que los artículos 3570 y 3576 de la ley civil sólo ordenan la asimilación entre la viuda e hijos legítimos, respecto de los bienes propios. Página 297.

Inconstitucionalidad de ley, (art. 56, ley 11.110) — (Véase: Inembargabilidad de aportes).

Inconstitucionalidad de ley (la Nº 11.275, art. 5º). — Véase: Marcas de Fábrica).

Inconstitucionalidad de ordenanza municipal. — La Municipalidad, de acuerdo con lo que dispone el artículo 1º, inciso 8º, de la ley 4058, se halla facultada para gravar los espectáculos de boxeo con un porcentaje sobre las entradas; y el gravámen del 30 % establecido en un caso, no resulta confiscatorio ni atenta contra el principio de igualdad consagrado por el artículo 16 de la Constitución Nacional por el hecho de establecer la ordenanza, diferencias entre espectáculos ofrecidos por promotores particulares o por promotores club. Página 122.

Indemnización de daños y perjuicios. — (Véase: Responsabilidad civil).

Inembargabilidad de aportes (*Ley* 11.110, *art.* 56). — La inembargabilidad de las jubilaciones o pensiones dispuesta por el artículo 56 de la ley 11.110, no atenta contra el principio

de igualdad ante la ley consagrado por el artículo 16 de la Constitución Nacional. Página 40.

Inmunidades de legisladores (Desafuero). — Las inmunidades y privilegios con que las provincias —al par que la Nación— y en ejercicio de la facultad concedida en los artículos 104 y 105 de la Constitución Nacional, rodean a sus gobernadores, legisladores y jueces, no son de carácter protector o tuitivo de las personas, sino inspirados en la independencias de los poderes y en la autonomía de aquéllas.

El reconocimiento de tal inmunidad no importa negar la competencia de la justicia nacional, ni la paralización de un proceso por rebelión seguido a un legislador provincial, el que debe seguirse en todos sus términos mientras la Cámara Legislativa se pronuncie sobre el desafuero.

La inmunidad o privilegio del no arresto, sólo desaparece en el caso de "in fraganti" delito de carácter grave, cuando el aforado actúa fuera de su provincia o cuando su privilegio entra en conflicto con otro superior. Página 76.

Institución bancaria. — (Véase: Afiliación bancaria).

Integración de aportes bancarios. — (Véase: Sueldos bancarios).

Intereses legales. — (Véase: Demanda ordinaria).

Interpretación de ley. (Art. 309 O. de Aduana). — (Véase: Ordenanzas de Aduana).

Interpretación de ley. — (Véase: Ordenanzas de Aduana, art. 313).

Interpretación de ley (Art. 5º, inciso 7º, ley 2873). — Demostrado que la obligación de mantener el cierre de la vía fé-

rrea pesaba en el caso sobre la empresa de los Ferrocarriles del Estado, debe responder por los daños causados al actor, proveniente de la muerte de animales. Página 366.

Interpretación de ley (art. 5º, ley Nº 4928 y 4º, ley 11.248). — (Véase: Eslingaje).

Interpretación de ley—la Nº 10.650, art. 39, inc. 4º.—(Véase: Pensión ferroviaria).

Interpretación de ley (la número 10.650, arts. 39 y 47, inc. 4º). —(Véase: Pensión ferroviaria).

Interpretación de ley (la Nº 10.650 art. 59).—(Véase: Devolución de fletes).

Interpretación de ley (Nº 10.650 y 11.308, art. 2º). — (Véase: Servicios ferroviarios computables).

Interpretación de ley (la Nº 11.074, art. 1º, inc. b). — (Véase: Pensión ferroviaria).

Interpretación de ley (art. 8, ley 11.575). — Revistiendo la Sucursal del Banco de Córdoba en esta Capital, carácter de empresa bancaria afiliada al régimen de la ley 11.575, a diferencia de la casa central con domicilio en Córdoba, que no se encuentra incorporada a dicha Ley,—los empleados de aquélla quedan sometidos a sus prescripciones y habilitados por lo mismo—de acuerdo con la inteligencia a atribuirse al artículo 8º, ley 11.575) para gozar de los beneficios que la misma confiere, sin que puedan hacerse distinciones entre ingreso y traslado. Página 392.

Interpretación de ley—Arts. 4, ley 11.281 y 1364 al 1374 de las Ordenanzas—(Véase: Ordenanzas de Aduana, arts. 4, ley 11.281 y 1364 al 1374 de las Ordenanzas).

Interpretación de ley (la Nº 11.575, art. 7º, inc. 3º). — (Véase: Sueldo bancario).

Interpretación de ley (la Nº 11.575, art. 7º).—(Véase: Aportes bancarios).

Interpretación de ley (la Nº 11.575, art. 7º).—(Véase: Afiliación bancaria).

Interpretación de ley (la Nº 11.575, art. 8º) — (Véase: Jubilación bancaria).

Interpretación de ley (la 11.575, art. 17, inciso b). — (Véase Aportes bancarios).

Interpretación de ley (la Nº 11.575, arts. 42 y 60).—(Ver: Jubilación bancaria).

Interpretación de ley (la Nº 11.657, art. 1º). — (Véase: Ley Nº 11.657, art. 1º).

Interpretación de ley (la Nº 11.657, arts. 1º y 2º). — (Véase: Amnistía).

J

Jubilación bancaria. — De acuerdo con lo que dispone el artículo 23 del Decreto Reglamentario de la ley 11.575, la Caja Bancaria reconocerá la antigüedad a los empleados en empresas afiliadas, como así también los servicios prestados en las antecesoras, cuyo traspaso se hubiera producido—como en el caso—, por fusión.

En consecuencia, los serviciosp prestados por el interesado en el Banco de Comercio Hispano Argentino, institu-

ción particular que después se refundió en el Banco de la Provincia de Buenos Aires de carácter mixto, oficial y privado, y que en el caso debe considerarse afiliada (Artículo 5º, ley 11.575), son computables de acuerdo con lo que dispone el artículo 8º de la ley, a los efectos de la jubilación ordinaria solicitada. Página 154.

Jubilación bancaria. — La circunstancia especial que en el caso no armonicen las disposiciones del artículo 42 y 60 de la ley 11.575, no impiden que se acuerde los beneficios de la jubilación ordinaria a un empleado bancario que ha cumplido los cuarenta y cinco años de edad, con más de treinta años de servicios. Página 306.

Jubilación ferroviaria. — (Véase: Servicios ferroviarios computables).

Jubilación ferroviaria. — Tratándose de otorgar o reconocer un beneficio, una prerrogativa, hasta cierto punto un privilegio, el criterio de interpretación debe ser restrictivo, ajustándose a lo literal y expreso del precepto legal aplicable.

El beneficio acordado al trabajador a jornal, requiere, para no desvirtuar el criterio de la ley 10.650, que él sólo se aplique a los empleados u obreros que en el fondo y en la forma tengan aquella calidad, no siéndolo quien ha prestado sus servicios beneficiando los días festivos, gozando de las licencias reglamentarias y descansos hebdomadarios con percepción de sus jornales, pues tales circunstancias lo definen más que como un trabajador del tipo requerido por el artículo 26 de la citada ley, como un obrero con retribución mensual. Página 54.

Jurisdicción originaria de la Corte Suprema. — (Véase: Competencia).

L

Legislador provincial, privilegio, desafuero. — (Véase: Inmunidades de los legisladores).

Ley Nº 3902, art. 18, inc. 3º de la Provincia de Buenos Aires (su inconstitucionalidad). — (Ver: Protocolización de hijuelas).

Ley Nº 3.972 de la Prov. de Bs. Aires (su inconstitucionalidad). —(Ver: Inconstitucionalidad de ley).

Ley Nº 4928, art. 5º, su interpretación. — (Véase: Eslingaje).

Ley Nº 10.650, art. 39, inc. 4º — (Véase: Pensión ferroviaria).

Ley Nº 10.650, arts. 39 y 47, inciso 4o. — (Véase: Pensión ferroviaria).

Ley Nº 10.650, art. 59, su interpretación. — (Véase: Devolución de fletes).

Ley 10.650, y 11.308, art. 2º, su interpretación. — (Véase: Servicios ferroviarios computables).

Ley Nº 11.074, art. 1º, inciso b). Su interpretación. — (Véase: Pensión ferroviaria).

Ley Nº 11.110, art. 56 (su constitucionalidad). — (Véase: Inembargabilidad de aportes).

Ley Nº 11.232, art. 3º, su interpretación. — Véase: Aportes bancarios).

Ley Nº 11.248, *art.* 4º, *su interpretación.*—(Véase: Eslingaje).

Ley Nº 11.248, *artículo* 18, *su interpretación.* — (Véase: Ordenanzas de Aduana).

Ley Nº 11.275, *art.* 5º, *su inconstitucionalidad.*—(Véase: Marcas de fábrica).

Ley Nº 11.575, *art.* 7º, *su interpretación.* — (Véase: Aportes bancarios).

Ley Nº 11.575, *art.* 7º, *inc.* 3º, *su interpretación.* — (Véase: Sueldo bancario).

Ley Nº 11.575, (*interpretación del art.* 8º). — (Véase: Jubilación bancaria).

Ley Nº 11.575, *art.* 8º, *su interpretación.*—(Véase: Interpretación de ley).

Ley Nº 11.575, *art.* 17, *inciso b*), *su interpretación.*—(Véase: Aportes bancarios).

Ley Nº 11.575, *arts.* 42 *y* 60, *su interpretación.* — (Ver: Jubilación bancaria).

Ley Nº 11.657 (*art.* 1º) — Los beneficios de la amnistía que establece el artículo 1º de la ley 11.657, alcanzan no sólo a los ciudadanos infractores a las leyes de enrolamiento en el momento de dictarse la ley, sino a los argentinos naturalizados que habían perdido con anterioridad, tal condición, por efectos de una sentencia judicial. Página 8.

Ley Nº 11.657, *arts.* 1º *y* 2º, *su interpretación.*—(Véase: Amnistía).

———

M

Marcas de fábrica. — El Artículo 5º de la ley 11.275, en cuanto prohibe la reinscripción de marcas de fábrica nacionales que se hallen concebidas en palabras de idiomas extranjeros, atenta contra la garantía consagrada por el artículo 17 de la Constitución Nacional. Página 160.

O

Ordenanzas de Aduana. — Debe rechazarse una querella intentada contra un particular por un supuesta defraudación aduanera, de cuyos antecedentes resulta que la concesión precaria acordada a aquél y demás prácticas administrativas, lo facultaban para descargar las mercaderías que le vinieran consignadas, sin participar a la Administración del derecho de guinche que en tal caso percibiera. Página 12.

Ordenanzas de Aduana, art. 309. — La responsabilidad del depositante de mercaderías en la Aduana por servicios de almacenaje y eslingaje, no se halla limitada al producido del remate, cuando por circunstancias especiales que la ley prevé, es ella subastada, sino que se extiende al importe de los servicios que el Estado ha prestado. Página 282.

Ordenanzas de Aduana. — (Véase: Demanda contra la Nación).

Ordenanzas de Aduana. — (Véase: Eslingaje).

Ordenanzas de Aduana (Art. 4, ley 11.281 y 1364 al 1374 de las Ordenanzas). — La franquicia establecida por el Decreto

Reglamentario del Poder Ejecutivo de 18 de Febrero de 1924, se extiende a la piedra en bruto o que no ha sufrido un proceso avanzado de elaboración (artículos 4º, ley 11.281 y 1.364 al 74 de las Ordenanzas de Aduana), pero no a aquella que ha sido recortada en chapas y lista para ser aplicada, que se halla regida por el artículo 2º, inciso 5º de la ley 11.281. Página 150.

Ordenanzas de Aduana (Art. 313) — La multa impuesta en un caso por no haberse retirado mercaderías dentro de plazo legal de un depósito particular, no se encuentra fundada en precepto alguno y procede su repetición de acuerdo con el artículo 313 de las Ordenanzas de Aduana, que no ha sido modificado sobre el particular por la ley 11.248, y que dispone que las mercaderías depositadas en almacenes particulares no adeudarán ningún derecho por almacenaje o eslingaje. Página 177.

Ordenanza Municipal. — (Véase: Inconstitucionalidad de Ordenanza Municipal).

P

Pensión ferroviaria. — (Véase: Servicios ferroviarios computables).

Pensión ferroviaria. — Corresponde acordar en un caso el beneficio de pensión instituído por el art. 39, inciso 4º de la ley 10.650, a la madre de un ex-empleado ferroviario fallecido, que la sostenía exclusivamente, si como resulta de los autos, su matrimonio y su viudez, fueron anteriores a la época en que pudo corresponderle y solicitó aquel beneficio, por lo que no demostrándose que haya contraído con posterioridad segundas nupcias, no es de aplicación el artículo 47 de la ley. Página 147.

Pensión ferroviaria. — El beneficiario de una pensión ferroviaria que se ausenta al extranjero sin el permiso legal correspondiente, extingue su derecho a percibirla, el que sólo renacerá a contar desde el momento que cumpla el requisito. Página 343.

Pensión ferroviaria — Los servicios prestados por el causante como soldado archivista sólo computables para el retiro militar (Art. 58, ley 4349), no pueden ser tenidos en cuenta para otorgar un beneficio emergente de la ley 10.650. Página 347.

Personería jurídica. — La Dirección General de Yacimientos Petrolíferos Fiscales no es parte en un juicio en que se discute la caducidad de una concesión o permiso de cateo, resolución ésta, adoptada por el Ministerio de Agricultura porque el concesionario no había cumplido las condiciones que el Código de Minería establece como recaudo de la efectividad de la concesión. Página 287.

Privilegio legislativo, desafuero. — (Véase: Inmunidades de los legisladores).

Procurador matriculado, concursado civilmente. — Los procuradores concursados civilmente, no están inhabilitados para el ejercicio de su profesión. Página 218.

Profesional concursado civilmente. — (Véase: Procurador matriculado).

Protocolización de hijuelas — Habiendo solicitado los actores en el caso, la protocolización de las hijuelas a las autoridades judiciales de la provincia, sometiéndose voluntariamente a las prescripciones del Código de Procedimientos Civiles en vigor en ella, no pueden sin manifiesta contradicción, terminado aquel procedimiento, hacer valer el derecho que

expresamente han renunciado de alegar la inconstitucionalidad de la exigencia de la protocolización. Página 245.

R

Rebelión - privilegios de legislador provincial.—(Véase: Inmunidades de los legisladores).

Recurso de "Habeas Corpus". — (Véase: "Habeas Corpus").

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario en un caso en que se alegó en ambas instancias, la inconstitucionalidad de un decreto del Gobierno "de facto" y de una ley aumentando impuestos con efecto retroactivo a la fecha en que fué dictado aquél. Página 309.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48, en un caso en que el recurrente sostiene que el desistimiento de expropiar formulado por la Municipalidad con posterioridad a la sentencia que fija definitivamente el precio y el embargo de los fondos, atenta contra las garantías de los artículos 14 y 17 de la Constitución Nacional, porque tal desistimiento ha sido aceptado por el Tribunal de Alzada, interpretando principios contenidos en ley local, número 189, principios que no han sido puestos en cuestión bajo pretexto de ser repugnantes a la Constitución Nacional, como habría sido necesario para hacer viable el recurso, y ninguna garantía contenida en aquélla, aparece, por otra parte, directamente vulnerada en el caso. Página 180.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48 en un caso cuya solución, si bien, se obtuvo por interpretación de principios contenidos en la

Ley Nº 11.110, la institución trascendió los límites de la jurisdicción local de la Capital Federal, asumiendo caracteres y alcances federales, al aplicarse a situaciones relacionadas con empresas provinciales. Página 219.

Reglamentación aduanera. — (Véase: Demanda contra la Nación).

Reinscripción de marcas. — (Véase: Marcas de fábrica).
Repetición de multa. — (Véase: Ordenanzas de Aduana, artículo 313).

Repetición de pago indebido — (Véase: Demanda contra la Nación).

Responsabilidad civil. — El incendio como acto reprobado por la ley, impone al que lo ocasiona por culpa o negligencia, la obligación de reparar los daños ocasionados a terceros, extendiéndose esa responsabilidad a la persona —el Estado en el caso—, bajo cuya dependencia se encontraba el autor del daño o por las cosas de que se sirve o que tiene a su cuidado. Página 111.

Retardo en el transporte. — (Véase: Devolución de fletes).

S

Servicios ferroviarios computables. — Siendo los últimos servicios prestado po rel causante, ajenos al régimen de la ley 10.650, artículo 2º, ya que ellos aparecen prestados en las líneas férreas existentes dentro de la zona militar de Puerto Belgrano, líneas que por sus fines no se hallan libradas al servicio público, aquéllos no pueden originar un beneficio de orden ferroviario. Página 45.

Sueldo bancario. — La cantidad asignada circunstancialmente por un Banco a su gerente para el pago de una casa habitación, por hallarse en condiciones inhabitables el local que para el mismo se destinaba en el edificio de la sucursal, no puede considerarse como un suplemento de sueldo y computarse por consiguiente a los efectos de la contribución a la Caja y fijación del monto jubilatorio (art. 7º, inc. 3º, ley 11.575). Página 197.

Superintendencia de las Cámaras Federales - Secretaría Electoral (su dependencia). — Las cuestiones relativas a la dependencia de la Secretaría Electoral de uno u otro Juzgado Letrado deben ser resueltas por la Cámara Federal respectiva (Ley 4055, artículo 19; ley 7099, art. 2º). Página 240.

T

Tratado de Derecho Internacional de Montevideo. — (Véase: "Habeas Corpus").

———

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACION DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES RAÚL GIMÉNEZ VIDELA Y RAMÓN T. MÉNDEZ

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CLXIX — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES

ANTONIO GARCIA - IMPRESOR

Calle Perú, 856 - 58

1934

Fallos de la Corte Suprema
DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACION DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES RAÚL GIMÉNEZ VIDELA Y RAMÓN T. MÉNDEZ

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CLXIX — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES

ANTONIO GARCIA - IMPRESOR

Calle Perú, [illegible]

1934

Doña Zaira Giuntini de Pedrotti contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre devolución de fletes. Excepción de incompetencia.

Sumario: Siendo la actora de nacionalidad extranjera, y la demandada una sociedad anónima constituída en país extranjero, con capitales levantados en él, teniendo sus directores y asambleas fuera de la República y a la que no se le puede aplicar el artículo 9º de la ley número 48, no procede el fuero federal invocado en el caso, por distinta vecindad de las partes.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 28 de 1932.

Suprema Corte:

En la presente causa seguida por Zaira Giuntini de Pedrotti contra la empresa del Ferrocarril Central Argentino, ante la justicia local de la ciudad de Córdoba, la empresa demandada ha invocado el fuero federal.

La resolución de segunda instancia se lo ha denegado, como le ha denegado asimismo, el recurso extraordinario de apelación que interpuso para ante V. E., invocando el art. 14 de la ley número 48.

Tal resolución aparece fundada en la apreciación que el tribunal apelado ha hecho con respecto a la naturaleza de dicha resolución, a la que no atribuye carácter definitivo.

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir
la búsqueda por página dentro del Volumen.



No adhiero a dicha opinión.

Es uniforme, en efecto, la doctrina de V. E. al respecto que atribuye caracteres y efectos definitivos, a los fines del recurso creado por el art. 14 de la ley número 48, a las resoluciones judiciales que deniegan el fuero federal cuando éste, como en el caso de autos, ha sido oportunamente invocado.

Opino, por ello, que el recurso ha sido mal denegado y así pido a V. E. se sirva declararlo.

En cuanto al fondo del asunto creo, como el Tribunal apelado lo establece en su sentencia, que no ha quedado acreditada en autos la prórroga de jurisdicción federal que se atribuye a la parte actora en razón de la existencia del juicio anterior a que se hace referencia.

Ahora bien: el carácter de extranjera de la referida parte actora ha quedado reconocido en la sentencia, y el de la demandada, la empresa del Ferrocarril Central Argentino, también extranjera, resulta de la doctrina de V. E., causa "Bonnani y Cía. contra el F. C. C. Argentino, por cobro de pesos", sentencia del 9 de Noviembre de 1932.

De lo expuesto se deduce que en la causa son extranjeras ambas partes, no siendo por ello procedente, por razón de la distinta vecindad, la intervención de la justicia federal, toda vez que dicho fuero se acuerda cuando el litigio se produce entre argentinos.

Soy por ello, de opinión que corresponde declarar que el conocimiento de esta causa es ajeno a la justicia nacional.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 23 de 1933.

Y Vistos:

Los seguidos por doña Zaira Quintin de Pedrotti contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre devolución de fletes, en

apelación extraordinaria de sentencia de la Cámara Civil y Comercial de Córdoba; y

Considerando:

Que invocada en autos la jurisdicción federal, ésta ha sido denegada, en razón de que la actora es de nacionalidad extranjera, y siendo argentina la Empresa demandada, no correspondía el fuero de excepción.

Que esta Corte tiene resuelto que el art. 9º de la Ley Nº 48, no es de aplicación a las sociedades anónimas constituídas en países extranjeros, con sus capitales levantados en ellos y teniendo sus directores y asambleas fuera de la República. (Bonmani & Cía. v/. F. C. C. A., cobro de pesos, fallo de 9 de Noviembre de 1932).

Que cabe agregar, por lo demás, que en autos no se ha justificado en forma la nacionalidad de los cesionarios de los créditos motivo de estas actuaciones, pues mientras la actual dueña es extranjera (partida de fs. 46), del anterior cesionario D. Carlos J. Bossi, se expresa que es argentino, ignorándose todo antecedente respecto a los que subscriben las cesiones de que hacen mérito los documentos de fs. 18, 19 y 20.

Que en cuanto así la cesión de derechos realizada en autos, ha sido o no simulada, constituye un punto de hecho y derecho común extraño al recurso extraordinario.

Por estos fundamentos, atento lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se declara que no procede la excepción de incompetencia opuesta.

Notifíquese, repóngase el papel y oportunamente devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES

Don Francisco Metzer, solicita se le acuerde la carta de ciudadanía.

Sumario: Los beneficios de la amnistía que establece el artículo 1º de la ley 11.657, alcanzan no sólo a los ciudadanos infractores a las leyes de enrolamiento en el momento de dictarse la ley, sino a los argentinos naturalizados que habían perdido con anterioridad, tal condición, por efectos de una sentencia judicial.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Marzo 22 de 1933.

Autos y Vistos - Considerando:

Que don Francisco Metzer se ha presentado solicitando que se le acuerde la carta de ciudadanía y la entrega de la libreta de enrolamiento, en virtud de estar incluído en la ley de amnistía Nº 11.657.

Que por sentencia de fecha 2 de Diciembre de 1930 el recurrente fué condenado a la pérdida de la ciudadanía, en razón de ser infractor al art. 2º de la ley 11.386.

Que Francisco Metzer, por consiguiente, cesó de ser ciudadano argentino en virtud de lo dispuesto en el art. 22 de la ley 11.386 que establece "los naturalizados que omitiesen enrolarse en tiempo perderán la ciudadanía y no podrán readquirirla".

Que no sólo existe esta situación de derecho, sino que por la sentencia de fs. 10, consentida por el infractor, fué condenado, como se ha dicho, a la pérdida de la carta de ciudadanía, resolución que ha pasado en autoridad de cosa juzgada, pero a

nuestro juicio no obstaría para que Francisco Metzer pudiera presentarse a efecto de readquirir la ciudadanía en virtud de la ley de amnistía.

Por las consideraciones y los fundamentos del dictámen del Señor Procurador Fiscal, no ha lugar a lo solicitado.

Miguel L. Jantus.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 12 de 1933.

Vistos y Considerando:

La ley de amnistía número 11.657, invocada por el recurrente, acuerda sus beneficios a los "ciudadanos", calidad de que carece el peticionante.

Por ello y de acuerdo con lo resuelto por este Tribunal en el caso análogo de Pablo Montanaro, fallado el 23 de Marzo del corriente año, se confirma la sentencia apelada de fs. 16 vta., que no hace lugar al pedido formulado por Francisco Metzer.

Devuélvase. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 25 de 1933.

Suprema Corte:

En esta causa el recurrente ha invocado los beneficios de la ley de amnistía número 11.657, sosteniendo que en virtud de dicha ley conserva sus derechos de ciudadano naturalizado, lo que desconoce la resolución de la Excma. Cámara Federal al denegar

el pedido de renovación de la libreta de enrolamiento. En mérito de ello, el recurso extraordinario deducido es procedente.

De los antecedentes agregados se desprende que el recurrente fué condenado a la pérdida de la ciudadanía, como infractor a la ley de enrolamiento, y considerándose amparado por la ley número 11.657 solicitó se le declarase rehabilitado en el ejercicio de la ciudadanía. Esta petición ha sido desestimada en atención a que, perdida por el recurrente la ciudadanía que le fué concedida, la sanción posterior de la ley de amnistía no le alcanza en sus efectos, dado que dicha ley acuerda sus beneficios a los que eran ciudadanos en el momento de ser dictada.

La solución que se ha dado a la cuestión planteada se halla en contra de la doctrina adoptada por esta Corte en un caso análogo, en que se discutió los efectos de la amnistía decretada por la ley 11.386, con respecto a la pérdida de la ciudadanía (Fallos, tomo 149, pág. 214). Sostuvo V. E. en aquella oportunidad que la facultad atribuída al Congreso por el art. 67, inciso 17 de la Constitución, constituye una medida política de carácter general, que no tiene en vista un delincuente ni un hecho, sino que comprende todos los delitos de una determinada especie, extinguiendo la pena y reputando inocentes a los beneficiados. Dada, pues, la naturaleza de la amnistía la sanción contenida en la ley 11.386 tiene por efecto borrar el delito cometido por un infractor de la ley de enrolamiento, suprimiendo las sanciones jurídicas contenidas en la sentencia en que se canceló la ciudadanía acordada, y haciendo recuperar al beneficiado la condición de ciudadano naturalizado que poseía antes de la sentencia condenatoria.

Esta doctrina es aplicable a la ley de amnistía Nº 11.657, la que al expresar en el art. 1º que quedan amnistiados los ciudadanos infractores a las leyes de enrolamiento y servicio militar, alude a los que, como ciudadanos, infringieron dichas leyes, siendo las infracciones cometidas por esos ciudadanos lo que es objeto de la amnistía. La interpretación que pretende darse en esta causa a la citada ley, como si sus beneficios estuviesen reservados a los que tenían la calidad de ciudadanos en el momento

de dictarse la ley, carece de base, y es de pensar que si hubiera estado en la mente del Congreso restringir en alguna forma el alcance de la amnistía, lo habría hecho en términos expresos limitando sus efectos a una determinada clase de delitos. No existiendo restricción expresa, la interpretación debe ser en el sentido que la amnistía es general, como lo dice el art. 67, inc. 17 de la Constitución.

A mérito de lo expuesto, pido a V. E. la revocación de la sentencia apelada.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 25 de 1933.

Y Vistos:

Atento lo que resulta de la comparación de los términos en que se encuentran redactados el artículo 41 de la ley 11.386, los del proyecto de la ley de amnistía (art. 1º) que se registra en el Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, página 1377 (Junio 3 de 1932) y art. 1º de la ley sancionada Nº 11.657; de conformidad con los fundamentos del precedente dictámen del señor Procurador General, y los que sustentan las sentencias de este Tribunal que se registran en los Tomos 152, pág. 95 y 149, págs. 214 y 371 de la colección de sus fallos, que siendo innecesario repetir in extenso, se dan aquí por reproducidos atento su pertinente aplicación al "sub judice", se revoca la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso y se declara que el recurrente ha readquirido su condición de ciudadano argentino naturalizado.

Notifíquese y devuélvase al tribunal de su procedencia.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Señores Simon y Cía. y Compañía Primitiva de Gas, causa seguida en su contra, por defraudación a la renta aduanera.

Sumario: Debe rechazarse una querella intentada contra un particular por una supuesta defraudación aduanera, de cuyos antecedentes resulta que la concesión precaria acordada a aquél y demás prácticas administrativas, lo facultaban para descargar las mercaderías que le vinieran consignadas, sin participar a la Administración del derecho de guinche que en tal caso percibiera.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 24 de 1932.

Y Vistos:

Estos autos seguidos a Ernesto C. Simons y Cía. y Compañía Primitiva de Gas, por defraudación a la renta aduanera, de cuyas constancias resulta:

Que a fs. 1 se presentan Damián Cuyás y Raúl Florencio Andrieu denunciando a Ernesto C. Simons y Cía. y a la Compañía Primitiva de Gas, de haber defraudado al Fisco en una suma que asciende a más de tres millones de pesos moneda nacional. Expresan que la firma Simons obtuvo autorización del Poder Ejecutivo para utilizar guinches propios en la descarga de las mercaderías que le llegaran consignadas del extranjero, a ella exclusivamente; que esa autorización no importa eximirla del pago de los correspondientes derechos de eslingaje, pues el art. 4° de la ley 4928, establecía que todas las mercaderías pagarían eslingaje y almacenaje, aún cuando fueran a despacho directo; que de acuerdo con la autorización acordada, sólo po-

drían descargarse por esos guinches las mercaderías que vinieran consignadas a Ernesto C. Simons y Cía. y que sin embargo, haciendo uso de esos guinches, se ha descargado carbón de propiedad de la Compañía Primitiva de Gas, sin pagar tampoco derechos de eslingaje; que esa defraudación se ha cometido desde Octubre de 1919 hasta Marzo de 1926, con los cargamentos traídos por los vapores cuyo detalle suministra, y que para cometerla se han valido del subterfugio de transferir cada cargamento a Ernesto C. Simons y Cía., presentando a la Aduana las correspondientes solicitudes.

A fs. 34 corre copia auténtica del decreto dictado por el Poder Ejecutivo el 10 de Octubre de 1919, por el que se autorizó a E. C. Simons y Cía. a instalar un guinche en la ribera Norte del Riachuelo, frente a sus depósitos de carbón, con la condición de que no podría ser utilizado en otras operaciones que las de carga y descarga de las mercaderías de propiedad de los concesionarios. Poco después en Diciembre 17 del mismo año, el Poder Ejecutivo transfirió a favor de la misma firma, la concesión, que por decretos de Abril 5 y Octubre 10 de 1919, había otorgado al Frigorífico Armour de La Plata, para la instalación de un guinche en la ribera Norte del Riachuelo.

Por decreto dictado en Abril 9 de 1920, se autorizó a los concesionarios para utilizar ambos guinches en operaciones de carga y descarga de todas las mercaderías que vinieran a su consignación, fueren o no de su propiedad, debiendo en este último caso, abonarse al Fisco el derecho correspondiente como si se tratara de un guinche fiscal.

Finalmente, a raíz de una solicitud presentada por E. C. Simons y Cía., el Poder Ejecutivo por decreto dictado el 25 de Octubre de 1922, declaró "que no corresponde el pago de derecho de guinche en las operaciones que se realicen con los instalados por los señores E. C. Simons y Cía. o por cualquier otro concesionario, siempre que las mercaderías se descarguen del buque mayor o de las lanchas que las hayan tomado de transbordo, en parajes donde no existan pescantes oficiales".

Fundándose en lo dispuesto en este último decreto, el Ministerio de Hacienda, por resoluciones dictadas en Agosto 12 de 1925, cargos formulados por la Aduana de la Capital contra E. C. Simons y Cía. por derechos de guinches adeudados por mercaderías descargadas por medio de los pescantes de esos concesionarios. Anteriormente, el mismo Ministerio había adoptado idéntica resolución en varios cargos formulados por la Aduana en los despachos que corren a fs. 2, 6, 9 y 12 del legajo de documentos aduaneros que corre por separado.

De la documentación de despacho agregada por la Aduana, resulta que todos los cargamentos comprendidos en la denuncia, han sido documentados a despacho directo por la Compañía Primitiva de Gas y no hay constancia alguna de que ninguno de ellos haya sido transferido a ninguna otra firma (ver informe de oficina de Registros, fs. 19).

A fs. 24 corre un informe de la Oficina de Liquidaciones, según el cual en todos los despachos comprendidos en la denuncia se abonaron los derechos de eslingaje directo que establecían las leyes vigentes en la época en que aquéllos se presentaron. Con respecto a los derechos de guinche, expresa no haberlos liquidado por no ser ellos procedentes, de acuerdo con lo que dispone el art. 7º de la ley 11.249, dado que en Riachuelo y Barracas, lugares por donde se efectuó la descarga, no existen guinches fiscales.

De las constancias de cumplido, puestas al dorso de los parciales de despacho, por los guardas que entregaron la mercadería documentada, resulta que la descarga de la casi totalidad de los cargamentos se efectuó por Barracas y Riachuelo, lugares donde no existen guinches fiscales. Sólo en cinco casos, parte de esos cargamentos, se descargó en Dársena Sud, sin uso de guinche fiscal, habiendo tenido lugar la última de estas operaciones en la Dársena expresada, el día 26 de Septiembre de 1922 (ver fs. 18, 23, 26, 28 y 31 del legajo de documentos aduaneros de despacho, que corren por cuerda separada e informe de fs. 20 de los autos principales).

Clausurado el sumario, el señor Procurador Fiscal, formula la acusación contra E. C. Simons y Cía. por haber descargado con sus guinches, mercaderías de la Compañía Primitiva de Gas sin pagar los derechos correspondientes desde el 10 de Octubre de 1919, hasta el 25 de Octubre de 1922, en que por decreto del Poder Ejecutivo se declaró que no correspondía el pago de esos derechos. Pide se condene a esa firma a pagar los derechos defraudados, que ascienden a $ 145.332.17 m|n. y a la pena de comiso por haberse intentado la defraudación sobre toda la cantidad introducida, todo de acuerdo con lo dispuesto en el art. 18 de la ley 11.249, arts. 1025 y 1026 de las ordenanzas de Aduana y art. 67 de la ley 11.281.

Los denunciantes adhieren a la acusación fiscal y la amplían a todas las operaciones de descarga efectuadas hasta 1928, extendiendo asimismo su acusación a la Compañía Primitiva de Gas.

La firma E. C. Simons y Cía., sostiene que el derecho que se paga por el uso de guinche, no es un impuesto sino una retribución de servicios; que de acuerdo con lo dispuesto en el art. 7º de la ley 11.249, no están obligados al pago de esos derechos por no existir guinches fiscales en el lugar en que tienen instalados los suyos; que esa ha sido la doctrina sustentada por los funcionarios administrativos en los diversos expedientes agregados a los autos y termina solicitando se le absuelva de culpa y cargo, con costas a los denunciantes.

La Cía. Primitiva de Gas, aduce las mismas consideraciones, agregando que aún en el caso de existir infracción, ella no tiene ninguna responsabilidad, pues el decreto de Abril 9 de 1920, sólo ha creado una relación contractual entre el Poder Ejecutivo y Simons y Cía., a la cual ella es ajena.

Considerando:

Que aun cuando de los términos en que está redactada la denuncia, parece desprenderse que los denunciantes han con-

fundido el derecho de eslingaje con el de guinche, como en ella se denuncia la defraudación de ambos derechos, corresponde analizar separadamente las constancias del proceso en lo que a cada uno de estos se refiere.

En lo que respecta a los derechos de eslingaje, el informe producido a fs. 24 por la Oficina de Liquidaciones, prueba terminantemente que han sido abonados en todos los despachos mencionados en la denuncia. No existe, pues, defraudación de ese renglón de la renta aduanera.

Con respecto a los derechos de guinche, es menester estudiar separadamente los despachos realizados antes y después de la sanción de la ley 11.249 de Octubre 29 de 1923, la que en su art. 7º establece que: "el derecho de guinche se abonará por todas las operaciones de descarga que se practiquen en los lugares donde existan pescantes fiscales, hágase o no uso de éstos".

La disposición legal transcripta, es clara y terminante y no admite dos interpretaciones. Cuando el Fisco no puede prestar a los interesados el servicio de guinche, por no tener pescantes propios en los lugares en que se efectúa la descarga, la ley no obliga a pagar derechos por ese concepto. De acuerdo con lo expuesto, todos los cargamentos de carbón comprendidos en la denuncia, cuya descarga se ha efectuado con posterioridad a la sanción de esa ley, no estaban obligados al pago de esos derechos, pues la descarga se efectuó en Riachuelo y en Barracas, donde no existen guinches fiscales, como lo han consignado en los respectivos parciales de despacho, los guardas que atendieron esas operaciones.

Antes de la sanción de la ley 11.249, las leyes que reglamentaban el servicio de guinches fiscales y fijaban los derechos correspondientes, eran las números 4932, 10.357 y 11.201, ninguna de las cuales contiene una disposición análoga a la del art. 7º de la ley actualmente en vigencia. La situación no sería entonces tan clara, sobre todo después de dictado el decreto de

Abril 9 de 1929, pero la interpretación que la Aduana, el Ministerio de Hacienda y el Poder Ejecutivo han dado a la obligación de pagar el derecho de guinche, ha sido concordante con la que establece la ley 11.249. Así, después de dictado el decreto de referencia, se formularon cargos por derechos de guinche adeudados en varios y en Junio 8 de 1926, dejó sin efecto varios de los despachos denunciados y esos cargos se dejaron sin efecto posteriormente, de acuerdo con resoluciones dictadas por el Ministerio de Hacienda (fs. 2 vta. a 13 del legajo de documentos de despacho). Por otra parte, el Poder Ejecutivo en el decreto de 25 de Octubre de 1922 fijó con toda precisión que no corresponde pagar derecho de guinche, cuando en el lugar de la descarga no existen guinches fiscales.

En presencia de los antecedentes expuestos y cualquiera que sea la interpretación que se dé a las disposiciones legales vigentes antes de la sanción de la ley 11.249, no puede imponerse penas a las compañías denunciadas por no haber pagado los derechos de guinche, desde que la propia autoridad encargada de su percepción ha considerado — y así lo exteriorizó en las resoluciones gubernativas antes mencionadas — que no correspondía exigir su cobro, por no tener el Fisco guinches propios en los lugares de descarga.

Esto, en cuanto a los cargamentos introducidos por Barracas y Riachuelo. Respecto a los descargados en Dársena Sud, además de no haber constancias en autos de si existen o no guinches fiscales en esa zona portuaria, la última de las cuatro o cinco operaciones realizadas por ese punto, lo ha sido en 26 de Septiembre de 1922 y desde esa fecha hasta el presente, han transcurrido los diez años que señala el art. 433 de las ordenanzas de Aduana para que se prescriba la acción penal.

Finalmente, de la prueba acumulada a los autos, surge que no ha existido la maniobra que se menciona en la denuncia, según la cual la Compañía Primitiva de Gas habría transferido a Simons la propiedad de los cargamentos de carbón, transferencia que sería simulada y hecha al solo efecto de poder uti-

lizar los guinches de propiedad de éste. Los documentos de despacho han sido suscriptos por apoderado de la Compañía Primitiva de Gas y en nombre de éstas y la oficina de Registros ha informado que no han sido transferidos a nadie, los efectos allí documentados.

En cuanto a la circunstancia de que todos los vapores comprendidos en la denuncia, hayan sido girados al Riachuelo para su descarga, el Administrador de la Aduana — en nota dirigida al Ministro de Hacienda con motivo de esa denuncia y cuya copia corre a fs. 196 — dice, que ese giro no se hace por razones de conveniencia de los agentes de los buques ni de los consignatarios de las mercaderías, sino que lo impone la Aduana teniendo en cuenta el interés público y de acuerdo con lo que determina el Reglamento General del Puerto.

Por estos fundamentos, fallo: absolviendo de culpa y cargo a Ernesto C. Simons y Cía. y a la Compañía Primitiva de Gas. Notifíquese, devuélvanse a la Aduana los manifiestos de despacho y al Ministerio de Hacienda los expedientes administrativos agregados y archívese. — *Miguel L. Jantus.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 12 de 1933.

Y Vistos:

Por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de fs. 289 en cuanto absuelve a Ernesto C. Simons y Cía. y a la Compañía Primitiva de Gas; declarándose a cargo de los querellantes las costas de ambas instancias. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 25 de 1933.

Y Vistos:

Esta causa seguida contra Simons y Cía., y la Compañía Primitiva de Gas, por defraudación a la renta de Aduana venida en apelación contra la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de la Capital; y

Considerando:

Que la sociedad Ernesto C. Simons y Cía. ha sido querellada por haber defraudado la renta aduanera con el importe de los derechos de guinche correspondiente a mercaderías descargadas por su depósito de la Ribera Norte del Riachuelo, durante el lapso de tiempo comprendido entre el 10 de Octubre de 1919 y el 25 del mismo mes del año 1922. Tal acusación que es la fiscal (fs. 209) y que corresponde también a la Compañía Primitiva de Gas, por haber descargado carbón por intermedio de Simons y Cía., fué ampliada por los denunciantes a fs. 214 corroborando la denuncia en el sentido de sostener que la susodicha defraudación se ha producido durante todo el tiempo comprendido entre los años 1919 y 1928.

Que del examen de los antecedentes incorporados a los autos resultan acreditados los hechos siguientes: a). con fecha 10 de Octubre de 1919 (fs. 151) el P. E. autorizó a Simons y Cía. para instalar frente a su depósito de carbón en la ribera Norte del Riachuelo un guinche que no podía ser utilizado en otras operaciones que las de carga y descarga de las mercaderías de su propiedad: b). ampliada la autorización para un guinche más, el decreto de 9 de Abril de 1920 (fs. 137) concedió a Simons y Cía. la facultad de descargar por ellos todas las mercaderías venidas a su consignación fueran o no de su

propiedad, pero imponiendo la condición de que en este último caso se abonaría al Fisco el derecho correspondiente como si se tratara de un guinche fiscal; c), por último, el 25 de Octubre de 1922 (fs. 146), modificáronse los términos de las concesiones anteriores y admitióse que no procedía el pago de derechos de guinche anteriores y admitióse que no procedía el pago de derechos de guinche en las operaciones que se realicen con los instalados por Simons y Cía. o por cualquier otro concesionario, siempre que las mercaderías se descarguen del buque mayor o de las lanchas, en parajes donde no existan pescantes oficiales.

Que de los términos en que se halla redactado el decreto de 25 de Octubre de 1922 resulta bien claramente establecido que la concesión precaria acordada por él a Simons y Cía. facultaba a éste de modo expreso para descargar las mercaderías que le vinieran consignadas sin participar a la administración del derecho de guinche que en tal caso percibiera. Y la solución, lejos de ser violatoria de las leyes fiscales imperantes se conformaba con ellas, pues el art. 7º de la ley número 11.249 establecía "que el derecho de guinche se abonará por todas las operaciones de descarga que se practiquen en los lugares donde existan pescantes fiscales, hágase o nó uso de ellos. Y en el depósito explotado por Simons y Cía. no existían otros guinches que los instalados por el mismo en virtud de la concesión que le fué acordada. Esta simple observación demuestra que Simons y Cía. ha usado del derecho que le fué acordado legítimamente en la concesión y no ha defraudado por consiguiente la renta aduanera desde el 25 de Octubre de 1922 hasta el año 1928. (Informe de la Contaduría Nacional de Octubre 28 de 1928, fojas 24).

Que lo dicho excluye de la denuncia de defraudación la ampliación hecha por los denunciantes a la acusación fiscal y sólo resta examinar ésta para saber si puede prosperar respecto a las operaciones de carga y descarga correspondientes al período de tiempo comprendido entre el 10 de Octubre de 1919 y el mismo mes del año 1922.

Que el art. 7º de la ley número 11.249 y según el cual el derecho de guinche se abonará por todas las operaciones de descarga que se practiquen en los lugares donde existan pescantes fiscales, hágase o no uso de éstos, vino a consagrar el año 1923 una doctrina legal que había sido admitida y aplicada, desde tiempo atrás por la propia administración aduanera. Sus funcionarios, en efecto, interpretando el alcance de la ley número 4932, declararon el año 1915 que cuando el Fisco está materialmente impedido de prestar el servicio de guinche por carecer del elemento necesario en el sitio de la descarga no puede imponerse a la operación allí realizada la sanción del artículo primero de aquélla. Y una serie de decretos posteriores al año 1905 reglaron la forma en que había de pagarse por los concesionarios de guinches los derechos de explotación y de arrendamiento de los mismos distintos de los establecidos en el art. 1º de la ley número 4932 que sólo regían para los lugares donde existieron guinches construídos por el Estado.

Que esto demuestra que tanto antes del año 1923 fecha de la sanción de la ley número 11.249 como después el criterio dominante en la materia de que se trata fué el lógico y moral de que donde no existían guinches instalados por el Fisco no se debía el impuesto creado por la ley número 4932.

Que si bien es cierto que las dos primeras concesiones precarias pactadas por Simons y Cía. le imponían a éste la obligación de pagar los derechos de guinche por las mercaderías que no fueran de su propiedad, tal obligación, como se ha demostrado no nacía de la ley sino del acuerdo entre el Estado y aquél, y, por consiguiente, el mismo poder que la había creado podía destruirla, como lo hizo a mérito de las razones hechas valer por el concesionario y que aceptadas por la administración sirvieron primero para exonerarlo de su pago y luego para fundar el decreto de 25 de Octubre de 1922, extendiendo este criterio fiscal a todos los concesionarios que se encontrasen en igual caso.

Que con arreglo a estos antecedentes Simons y Cía. había violado en todo caso los términos de su concesión al no pa-

gar los derechos que luego le fueron exonerados por la Administración, pero no una ley aduanera que lo hiciera pasible del delito de defraudación y que diera derecho a los particulares para formular con éxito una denuncia a su respecto.

Que la situación legal de la Compañía Primitiva de Gas es aún más clara en presencia de esta denuncia si se considera que ella se limitó a encomendar a la Sociedad Simons y Cía. la descarga del carbón a quien pagó por sus servicios y no existió por parte de ella ni siquiera la violación de la concesión cuyos términos no tenía por qué conocer ni la obligaban personalmente, comprobado como está la falta de guinches fiscales en el depósito de Simons y Cía.

Que de acuerdo con estas consideraciones confirmatorias y de la interpretación atribuída al art. 7º de la ley número 11.249 y 1º de la número 4932 por las sentencias de primera y segunda instancia, justificativa de los decretos de concesión y de la jurisprudencia administrativa aplicada a aquéllos la interposición del recurso extraordinario respecto de las demás disposiciones legales invocadas, no es procedente sea porque en el caso del art. 433 de las Ordenanzas de Aduana la conclusión de no haberse probado que hubiera guinches es suficiente para sustentar el fallo, sea porque en los demás supuestos comprendidos en los capítulos 4 y 5, del escrito de fs. 391 las cuestiones aludidas son conexas con la principal y quedan consiguientemente resueltas por la interpretación dada al art. 7º de la ley número 11.249 y al art. 1º de la número 4932.

En mérito de estas consideraciones, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso extraordinario.

Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el Juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Sociedad Anónima Wets Indian Oil — Compañía de Aceites de las Indias Occidentales — contra la Nación, sobre devolución de derechos de eslingaje.

Sumario: De acuerdo con lo que disponen los artículos 4º de la ley 11.248 y 5º de la ley 4928, el eslingaje es un impuesto que se cobra, hágase o no uso de peones fiscales, esté o no exonerada la mercadería por cualquier concepto.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 31 de 1928.

Y Vistos:

Los promovidos por la Sociedad Anónima West India Oil — Compañía de Aceites de las Indias Occidentales — contra la Nación sobre devolución de derechos de eslingaje; y

Considerando:

1º Que la actora manifiesta en su demanda de fs. 19 haber pagado bajo protesta de repetición la cantidad de sesenta y siete mil cuatrocientos sesenta y tres pesos con diez y seis centavos m/n., en concepto de derechos de eslingaje, por inflamables descargados por ella sin utilizar peones fiscales, cuya mercadería fué depositada en los almacenes de la propia actora, en razón de carecer de galpones adecuados el Fisco de Bahía Blanca.

Formula una extensa exposición, tendiente a demostrar que no corresponde exigir por parte del Fisco el importe del eslingaje, en casos como el *sub judice*, en el que no ha prestado ese servicio. Invoca diversos preceptos de las Ordenanzas de Adua-

na, leyes 4928, 10.357 y 11.248, precedentes administrativos, resoluciones ministeriales y decretos del P. E. en apoyo de su argumentación y termina solicitando se ordene la devolución de la citada suma de dinero, con intereses y costas.

Solucionada la cuestión promovida a fs. 27 por el Procurador Fiscal sobre necesidad de venia legislativa, mediante autos de fs. 31 y 35, contesta la demanda aquel funcionario a fs. 39, sosteniendo que los arts. 4 y 5 de la ley 4928, reproducidos con ligeras diferencias de redacción en la ley 11.248 y su Decreto reglamentario, fecha Abril 29 de 1925, contemplan el caso presente.

Reproduce las razones invocadas en el Decreto del P. E. fecha Junio 30 de 1926 concernientes a este asunto y solicita se rechace la demanda con costas.

2º Que reducido este pleito a sus verdaderas proporciones, encuentra el suscripto que la solución del mismo depende de un punto de interpretación de textos legales simplemente.

La actora sostiene que el eslingaje, en su caso, reviste el carácter de un servicio no prestado y que por lo tanto no ha podido ni debido serle exigido su pago, mientras que el Fisco afirma que se trata de un impuesto, que debe abonarse hágase o no uso de peones fiscales, esté o no exonerada de derechos la mercadería por cualquier concepto.

El suscripto entiende que esa controversia puede quedar resuelta con traer a cuenta la doctrina emergente de un fallo dictado por la Suprema Corte de Justicia, que se registra en el tomo 143, página 19 de su colección.

Estudiando las leyes 4928, 10.226, 10.357, 11.021 y 11.178, atribuye la Corte en ese fallo al eslingaje, el carácter de un impuesto en primer término y en segundo, en todo caso, el de tasa remunerativa (tercer considerando).

En el cuarto, transcribe el texto legal pertinente — análogo al de la ley 11.248, art. 4º que también rige en este asunto —

y en el quinto señala que atenta la claridad y precisión de esos antecedentes legales, bastaría mantenerse dentro de los mismos sin necesidad de acudir a lo que dispongan decretos que elementalmente no pueden alterar las leyes en su reglamentación.

Y por último, en el séptimo considerando, deja la Corte Suprema, en sentir del suscripto dilucidado el asunto en examen, al establecer: "que supuesta la procedencia de la clasificación diferencial *que no hace la ley, entre eslingaje* — impuesto y eslingaje — servicio, según el cual el primero habría de cobrarse siempre y el segundo sólo en los casos en que el servicio se presta mediante la intervención de los peones del puerto en la operación de eslingaje...".

La doctrina que fluye de esa sentencia, así como la letra y espíritu de todas las leyes arriba mencionadas, permiten decidir en lo presente, sin necesidad de abundar en reflexiones que acaso fueran ociosas, que la actora carece de razón y de derecho en cuanto a sus argumentos tendientes a lograr la devolución del eslingaje pagado y exigido, toda vez que se trata de un impuesto perfectamente caracterizado y definido, que ha estado en manos del H. Congreso establecer con arreglo a lo prescripto en los arts. 4 y 67, inciso 1º de la Constitución Nacional.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando la demanda instaurada a fs. 19 por la Sociedad Anónima West India Oil — Compañía de Aceites de las Indias Occidentales — contra la Nación, sobre devolución de la suma de dinero abonada en concepto de eslingaje. Costas por su orden, atenta la naturaleza de la causa. Notifíquese, repóngase el sellado y oportunamente archívese, previa devolución de los expedientes administrativos agregados, a su procedencia. — *Saúl M. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Febrero 1° de 1932.

Considerando:

Se discute en estos autos si existe la obligación de pagar derechos de eslingaje cuando no se ha hecho uso de los servicios del Estado porque éste no se hallaba en condiciones de prestarlos en el puerto por donde la mercadería se introdujo al país.

Si el derecho de eslingaje es en su esencia una tasa y no un impuesto, la distinción entre estas especies de contribución pierde su natural importancia cuando el legislador por razones de interés fiscal o por cualquier otro motivo ha querido darle un carácter determinado; y aún en los casos en que sin desnaturalizarlos ha impuesto su aplicación a situaciones que estrictamente no se hallarían comprendidas dentro del significado técnico de la especie en cuestión.

Es sabido que en la práctica legislativa se confunden frecuentemente a dos formas de tributo, tasa e impuesto, mediante un solo sistema de percepción y una sola nomenclatura.

Por otra parte, hay casos en que la contribución reviste al mismo tiempo los caracteres de la tasa y del impuesto.

Así, se ha hecho notar que en las privativas fiscales que es una de las formas con que algunos Estados recaudan el impuesto indirecto al consumo, el tributo tiene el carácter mixto de tasa y de impuesto. Siendo sin embargo este último prevalente, en cuanto el Estado mira sobre todo con los recursos que él produce necesidades indivisibles, el tributo tiene la figura del impuesto, pero contiene también un elemento de tasa en cuanto el Estado satisface necesidades colectivas divisibles, que son la razón primera del establecimiento y de la organización del servicio. Es una necesidad divisible el consumo de sal o de tabaco, y se podría llamar tasa la prestación correspondiente; pero, sin embar-

go, es un impuesto en cuanto que el precio a veces enorme que los consumidores pagan en relación al costo de producción es destinado a proveer a necesidades colectivas individuales.

En lo que respecta a los derechos de eslingaje cuyo cobro motiva este juicio, el legislador ha sido categórico en su calificación. El eslingaje, dice el art. 4º de la ley número 11.248 es un impuesto que se cobrará hágase uso o no de peones fiscales, esté o no exonerada de derechos la mercadería por cualquier concepto.

Insiste la demandante en su expresión de agravios al referirse al precepto de que no se hace uso de lo que no existe y que si está demostrado en autos que la Nación no tiene en el puerto de Bahía Blanca instalaciones para inflamables no puede el contribuyente optar entre hacer o no uso de los elementos fiscales.

A ello debe responderse que en realidad la ley no establece una opción de usar o de no usar de los servicios fiscales; sólo prevé el hecho y la omisión e impone la misma obligación de pago para ambos.

La actora no ha probado, ni sostenido siquiera, que en los otros puertos de la República no existan organizados eficazmente los servicios fiscales de que ha podido valerse.

Podría suceder que un importador para eludir el pago de los derechos de que se trata se abstuviese de introducir mercaderías por los puertos donde los servicios están debidamente organizados, y lo hiciese por otros sirviéndose de elementos propios cuyo empleo le resultase económicamente más ventajoso que lo que le hubiera resultado el servicio fiscal establecido en otro puerto.

Si por comodidad o conveniencia propia la actora ha introducido el petróleo por el puerto de Bahía Blanca donde los servicios fiscales no son suficientes, ello no basta para eximirla del pago de derechos que habría tenido que abonar si la mercadería hubiese llegado al país por otro puerto en las aludidas condiciones.

No es atendible el argumento que aduce también la actora basado en la equidad que no permite formular un cargo por derechos que no tuvieron en cuenta los importadores al fijar precio de venta a la mercadería y que por ello vendría a sufrir un perjuicio de que no pueden resarcirse.

Debe observarse ante todo a ese respecto que la demandante pudo prever que en cualquier momento se daría a la ley de que se trata su exacta interpretación contraria a una práctica anterior y asumía el riesgo de verse obligada a pagar lo que precedentemente no se le había exigido.

Por otra parte, no ha probado que la ganancia obtenida era la estrictamente justa dado el valor de la mercadería a su llegada al país en atención al precio de costo en el extranjero, gastos de transporte y demás; y que no habría podido venderse a un precio diferente al que se hizo, para cubrir con ello los derechos fiscales.

Por estas consideraciones y concordantes de la sentencia apelada, se la confirma en cuanto rechaza la demanda instaurada por la Sociedad Anónima West India Oil Company contra la Nación, sobre devolución de una suma de dinero abonada en concepto de eslingaje. Costas por su orden.

Devuélvase y repónganse las fojas en primera instancia. — *Carlos del Campillo.* — *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Rodolfo S. Ferrer.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Agosto 28 de 1933.

Y Vistos:

Esta causa seguida por la West India Oil Co. contra la Nación por cobro de pesos, venida a esta Corte por recurso extraordinario deducido contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital; y

Considerando:

Que la parte apelante sostiene que la sentencia dictada en la causa al interpretar la ley número 11.248 y declarar que está obligada a pagar el derecho de eslingaje en los términos exigidos por la Contaduría Nacional o sea que no procede la devolución abonada en concepto de aquél, la ha privado del derecho reconocido a su favor por las leyes números 11, 248, 4928 y 810.

Que el art. 313 de las Ordenanzas de Aduana al declarar que las mercancías depositadas en almacenes del Estado pagarán el derecho de almacenaje y eslingaje a su salida del depósito a plaza o para tránsito y que las depositadas en almacenes particulares no abonarán derecho por almacenaje y eslingaje, autoriza la conclusión indudable de que el eslingaje es una retribución de servicio cuyo pago no se exige cuando aquél no existe.

Que, sin embargo, ese criterio fiscal para considerar la condición legal del eslingaje no subsiste ya después de la vigencia de la ley número 4928 cuyo artículo 5º declara que es un impuesto que se cobrará hágase o no uso de peones fiscales, esté o no exonerada la mercadería por cualquier concepto. Y el mismo principio reproduce el art. 4º de la ley número 11.248.

Por ello y reproduciendo los fundamentos de la sentencia apelada se la confirma en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el Juzgado de origen.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

NOTAS

Con fecha dos de Agosto de mil novecientos treinta y tres, la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara de Apelación en lo Comercial de la Capital, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez de Comercio, que condenó a la Empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires, a pagar al actor, don Alberto Blanco, la suma de $ 8.475.95 centavos moneda nacional con sus intereses, en razón de tratarse de una causa similar a la resuelta por el tribunal con fecha 31 de Mayo del mismo año, entre "Fernández, Sánchez y Cía. c/. Ferrocarril del Oeste, sobre devolución de fletes, por los que resultaban de aplicación las consideraciones que sustentan dicho fallo, que por ser innecesario consignar in extenso, se dan por reproducidas en la presente causa.

En la misma fecha la Corte Suprema ordenó fuesen devueltos los autos a los respectivos jueces, en la contienda de competencia promovida al Juez de Sección de Santiago del Estero, por otro Civil de la jurisdicción ordinaria de la Capital Federal, en las actuaciones tendientes al remate de un inmueble en los autos Atanasio Gauna, hoy Samuel Warschavsky contra Diego Espinosa y otro, a quien se le ha seguido juicio hipotecario contra el mismo inmueble ante el Juez exhortante, en razón de que como acertadamente se observaba por el Procurador General, no se había trabado en el caso la contienda de competencia a que ambos jueces se refieren, pues ninguno de los dos pretende otra jurisdicción que la que ejerce en el juicio respectivo, limitándose la controversia a la pretensión desestimada del exhortante de que se suspendiera un remate decretado por el Juez exhortado.

En la causa seguida por don Eduardo R. Retiene contra el Gobierno de la Nación, por cobro de pesos, la Corte Suprema con fecha 2 de Agosto de 1933, confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, que condenó al Gobierno Nacional a pagar al actor la suma de tres mil doscientos pesos oro sellado, o sea la cantidad de $ 7.272.64 moneda nacional, con deducción del importe de los derechos fiscales que adeudare el total de la mercadería en cuestión —Arts. 290 y 293 O. O.—, dado que el deterioro de la mercadería había provenido de defectos en los depósitos fiscales y sin culpa del dueño de aquélla.

Con fecha 4 de Agosto de 1933, la Corte Suprema declaró improcedente la apelación extraordinaria concedida por la Cámara de Apelaciones en lo Civil de Mendoza, en los autos seguidos por don Salvador Catapano, síndico de la quiebra de doña Francisca Morro viuda de March, de conformidad con la jurisprudencia sentada por el Tribunal en el caso de "Estornell—quiebra—contra Juan Bautista Noguera y José Estornell, resuelta con fecha 8 de Marzo de 1933, y en razón de que el recurso deducido no estaba fundado de acuerdo a lo prescripto por el artículo 15 de la ley 48, toda vez que en el escrito respectivo, faltaba el fundamento de la apelación, o sea, la cita de la ley o disposición constitucional que se reputaba violada.

En la denuncia formulada por don Rodolfo A. Games y otro, contra el Comisario de Policía Manuel González Etchepare y otros empleados, por haber azotado a varios detenidos, la Corte Suprema con fecha 7 de Agosto de 1933, y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, confirmatoria de la del Juez Federal de la misma ciu-

dad, que denegó el fuero federal, dado que el delito denunciado era "prima facie" de carácter común, previsto y penado por el Código Penal, cuya aplicación se solicitaba por los denunciantes; agregándose, además, que la competencia federal no resultaba ni por razón de la materia que depende de los hechos y no de las leyes que se invoquen, ni por el lugar de la ejecución.

Con fecha 9 de gosto de 1933, fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de la Capital, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Federal, que declaró que la Nación debe depositar en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, Sección Caja de Garantía, la cantidad de cinco mil ochocientos pesos moneda nacional, a los fines establecidos por la ley número 9688, con relación al reclamo que formuló el actor don Ceferino Concha a consecuencia del accidente del trabajo de que fué víctima su hijo legítimo Segundo Ceferino Concha; más los intereses legales sobre dicha cantidad al estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, a contar desde el día de la iniciación de la demanda.

En 9 de Agosto de 1933, la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara de Apelaciones en el Civil, Comercial y Criminal de Río Cuarto, Córdoba, que no hizo lugar al fuero federal invocado en la causa seguida por don José Senestra contra don Guillermo Cleofe y otros, sobre cobro hipotecario, en razón de que la excepción de incompetencia fué denegada en en mérito de la prórroga de jurisdicción operada en la constitución de la obligación hipotecaria; agregándose, además, que aún cuando cabe observar que los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan el fallo recurrido no pueden ser revisados por el Tribunal en el recurso extraordinario, era de tener en

cuenta que en la escritura agregada a los autos, se han sometido las partes "a la jurisdicción de los tribunales ordinarios de esta circunscripción judicial" (Córdoba), lo que importa, según lo tiene establecido el tribunal, una renuncia al fuero federal.

Los señores Salaberry y Berecetche (en liquidación) demandaron al Fisco Nacional por devolución de la suma de pesos 167.294,79 m/n., como asimismo cualquier otra suma que resultare y tuviera por origen la misma causa, con más los intereses y costas del juicio. Que dicha suma es la que fueron obligados a abonar como consecuencia de su carácter de fiadores de don Alfredo Acuña, despachante de aduana, por hechos que dicho señor nunca cometió, en el juicio de apremio que ante el mismo Juzgado siguió el Fisco Nacional. Invocaron el art. 59, inc. 3º del Código Penal y opusieron la prescripción autorizada en el inc. 5º del art. 62, ya que tratándose de penas de multa mayor de dos mil pesos m/n. la acción se prescribe a los dos años, y habiéndose iniciado las acciones por su cobro después de transcurridos seis años de cometidos los hechos que dieron motivo a la imposición de multas, la acción para su cobro se encontraba extinguida por prescripción. El Señor Juez Federal en razón de que en la fecha que los actores pagaron la deuda exigida en el juicio de apremio la obligación de hacerlo estaba prescripta, y por lo tanto el pago efectuado sin causa, falló el juicio, admitiendo la demanda en virtud de lo establecido en el art. 792 del Código Civil, declarando que el Gobierno de la Nación está obligado a devolver a los actores la suma reclamada y sus intereses desde la notificación de la demanda, sin costas atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas,—sentencia que fué confirmada por la Cámara Federal. Elevados los autos, la Corte Suprema con fecha 9 de Agosto de 1933, confirmó, a su vez, la sentencia recurrida, sin costas.

Con fecha 11 de Agosto de 1933 fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de la Capital, la que confirmó a su vez la dictada por el Juez Federal, que declaró prescripta la acción en la causa seguida por el Fisco Nacional contra la Sociedad Anónima Argentina de Seguros "Titania", sobre cobro de pesos.

En la contienda de competencia por inhibitoria trabada entre el Juez de Primera Instancia en lo Comercial de esta Capital y el Juez en lo Civil y Comercial de Río Cuarto, Provincia de Córdoba, para conocer de la demanda deducida por Alvaro Estevez, Síndico Liquidador de Luque y Cía. contra el Banco de Galicia y Buenos Aires, por daños y perjuicios, la Corte Suprema con fecha 11 de Agosto de 1933, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, y en razón de aparecer de autos que no se trataba en el "sub lite" de una causa encaminada a exigir el cumplimiento de un contrato, ni la ejecución de una sentencia, ni se intentaba la persecución de un delito de derecho penal, sino que se promovía una demanda ordinaria por cobro de determinada suma de dinero, y atenta la invocación del Banco de tener su domicilio en la Capital Federal (Arts. 100 y 747 del Código Civil; art. 4º Código de Procedimientos de la Capital supletorio en lo federal; Fallos, tomo 153, página 150 y tomo 65, pág. 4), declaró que el conocimiento de la causa correspondía al Juez de la Capital, sin perjuicio del fuero.

Con fecha 14 de Agosto de 1933, fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, confirmatoria por sus fundamentos de la dictada por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, que acordaba jubilación ordinaria con

un haber mensual de $ 552.00 m/n., a don Ramón Buceta, empleado del Ferrocarril Provincial de Buenos Aires, de cuyo importe deberá deducirse el 10 % hasta la total concurrencia del cargo formulado en virtud del art. 48 de la ley 10.650.

Con fecha 18 de Agosto de 1933 la Corte Suprema declaró mal concedido por la Corte de Justicia de la Provincia de Tucumán el recurso extraordinario deducido en la causa seguida por doña María Pérez de Manterne, contra la Municipalidad de Tucumán, solicitando el pago del valor de varias fracciones de terrenos, por inferirse de los antecedentes de autos que la cuestión planteada origen del remedio federal intentado, fué resuelta por razones de hecho y por aplicación e interpretación de principios de derecho común suficientes por sí solos para sustentar el fallo recurrido.

En la misma fecha y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, se declaró mal concedido por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la ciudad de Mendoza, el recurso extraordinario deducido en la causa Francisco Quattroqui, su quiebra, dado que la sentencia recurrida se limitaba a desestimar la queja formulada ante dicha Cámara, con respecto a la apelación que fué denegada por el Juez de Comercio de la misma ciudad, ante el que tramitaba el juicio de quiebra del recurrente; y tal circunstancia es suficiente para establecer la improcedencia del recurso extraordinario, pues no puede autorizarlo la aplicación del Código de Comercio y de las leyes procesales, en que se apoya la resolución recurrida al declarar que no corresponde la apelación formulada contra decisiones del Juez de Comercio.

Con fecha 21 de Agosto de 1933, fué rechazada por la Corte Suprema la demanda deducida por la Provincia de Buenos Ai-

res contra doña María Castillo de Méndez, sobre reivindicación, en razón de que la única cuestión a resolver en los autos era la relativa a la excepción de prescripción opuesta por la demandada en virtud de la posesión que decía tener durante treinta años a título de dueña, en las condiciones establecidas en el artículo 4015 del Código Civil. Para justificar esa posesión se produjo la declaración de testigos, quienes uniformemente se refieren a la ocupación del inmueble de la referencia por la demandada quien lo trabajaba o hacía trabajar durante más de treinta años, todos ellos remontando las referencias de los dos primeros a cuarenta y cinco años. La edad de éstos testigos, su vecindad inmediata con la quinta cuestionada, y la falta de observación a sus dichos, ni en el momento de su declaración, ni después, afirman su veracidad en cuanto a los extremos sobre que deponen y sirven de elemento de convicción bastante a los fines de la excepción opuesta, y en tales condiciones la demanda no podría prosperar ya que el dominio resultaba perdido por la provincia en virtud de la prescripción opuesta. Artículo 4015 del Código Civil.

En la misma fecha la Corte Suprema, de conformidad con los fundamentos del dictámen del Procurador General, y las consideraciones aducidas por el Tribunal en el caso "Fisco Nacional contra Onagoite y Cía.", fallado el 28 de Octubre de 1932, declaró que el Juez competente para conocer en el juicio seguido por don Miguel S. Mangado contra doña Emilia Friederich de Schmidt, por cumplimiento de sentencia, lo era el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, ordenando se avisase en la forma de estilo al Señor Juez Federal de la misma ciudad.

En la demanda instaurada por don Felipe Lara y otros contra la Provincia de Buenos Aires, por devolución de la suma de

mil novecientos sesenta y ocho pesos con veinte centavos m/n. pagados bajo protesta en concepto de contribución del camino pavimentado de La Plata a Avellaneda, conforme a las leyes 3915 y 4069 de dicha provincia, sosteniéndose que ellas son violatorias de la Constitución Nacional, de acuerdo con lo declarado por el tribunal en casos análogos, —el representante de la demandada sostuvo que el pago efectuado por los actores lo había sido bajo el imperio de la ley 4069, la que no ha sido declarada inconstitucional, y ha venido a subsanar las deficiencias de la ley anterior 3915. La Corte Suprema con fecha 21 de Agosto de 1933, rechazó la demanda, ordenando que las costas, dada la naturaleza de las cuestiones planteadas, fueran abonadas en el orden causado, en razón de que el Tribunal con fecha 14 de Diciembre de 1932 en el juicio Scannapieco contra la Provincia de Buenos Aires, tiene establecido que si bien procede la repetición de lo pagado bajo protesta en razón de las leyes números 1095 y 3915 de dicha provincia, dada la forma en que se hacia recaer el pago del pavimento del camino, no procede en cambio por lo que respecta a la ley 4069, desde que en ésta han sido modificadas las disposiciones de las anteriores contrarias a la Constitución Nacional, y no resulta así confiscatoria. Agregándose, además, que las consideraciones que informan dicho pronunciamiento son en un todo aplicables al caso de autos, relativo también a un pago referente a dicha ley, por lo que se tienen por reproducidas para evitar repeticiones innecesarias, siendo de notar a mayor abundamiento, que de la prueba aportada no resulta en modo alguno justificadas las aseveraciones de la demanda en cuanto a la desproporción confiscatoria del impuesto, sea con referencia a la avaluación o a la venta.

Con fecha 23 de Agosto de 1933, la Corte Suprema no hizo lugar al recurso deducido por la Sociedad Anónima Tamburini Limitada contra la Municipalidad del Rosario, por cobro de pesos —Incidencia sobre levantamiento de embargo—, en razón de

que la Segunda Cámara de Apelaciones del Rosario había denegado el recurso extraordinario, dado que la sentencia dictada en los mismos autos por dicho tribunal, no tenía el carácter de definitiva que exige el artículo 14 de la ley 48, aduciendo para ello la existencia de la ley Nº 2299 de la Provincia de Santa Fe, según la cual se admiten contra las sentencias de las Cámaras de Apelaciones los recursos de casación e inconstitucionalidad para ante la Suprema Corte de la misma provincia.

En la causa seguida por el Fisco Nacional contra Rosa Porta, por expropiación de una propiedad sita en la manzana 14, solar D. del Puerto de Barranqueras, compuesta de una superficie de quinientos noventa y cinco metros con cincuenta decimetros cuadrados, con su correspondiente edificación, el Juez Letrado del Territorio Nacional del Chaco, después de considerar el valor de la tierra, las mejoras y el de la indemnización legal, falló la causa haciendo lugar a la expropiación de la referida propiedad a favor del Superior Gobierno de la Nación, previo pago de la suma de $ 15.241.50 cts. m/n. que fijó como única indemnización, con intereses desde el día de la ocupación, sobre la diferencia que existe entre la suma consignada y la antes mencionada y las costas a cargo del actor. La Cámara Federal del Paraná, atenta la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación en el juicio "Fisco Nacional contra Hartenneck, Proske y Cía.—expropiación", declaró corresponder al expropiante el pago de las costas del juicio, debiendo incluirse en ese concepto además de los gastos de peritaje y sellado, los gastos de la representación letrada en el juicio y apoderamiento de la demandada, confirmando la sentencia recurrida en cuanto al monto de la indemnización, pero modificándola en cuanto a los intereses que correrán desde la fecha de la ocupación del bien expropiado, y en cuanto a las costas las declaró a cargo del expropiante. Elevados los autos a la Corte Suprema, ésta con fecha 23 de Agosto de 1933, considerando que las sentencias de primera y segunda instancia apre-

ciaron con criterio equitativo el valor del bien expropiado y la indemnización pertinente de conformidad con lo que disponen los arts. 15 y 16 de la ley Nº 189, y que la Cámara *a quo* aplicó adecuadamente la doctrina del Tribunal en el caso citado (Fallos, tomo 166, página 27), confirmó la sentencia recurrida en lo principal y costas, y la reformó en cuanto a los intereses que deben abonarse en la forma que resolvió la sentencia de primera instancia.

Con fecha 25 de Agosto de 1933, se declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación de la Capital el recurso deducido en el juicio "Urbano Correa v/. Instituto o Congregación Las Esclavas del Corazón de Jesús, sobre reivindicación", por inferirse de los términos del escrito, que el actor deduce el remedio federal intentado, en razón de haber puesto en cuestión la inconstitucionalidad del Decreto del Poder Ejecutivo de la Provincia de Córdoba de 21 de Diciembre de 1892, que acuerda o reconoce personería jurídica al Instituto Esclavas del Corazón de Jesús, por violar éste las atribuciones del Congreso y del Poder Ejecutivo de la Nación contenidas en los arts. 67, inciso 20 y 86, incisos 8 y 9 de la Constitución Nacional, y ser las sentencias dictadas favorables a la validez de aquél. Que si bien como queda dicho y como resulta de autos, la validez de la mencionada disposición provincial ha sido cuestionada constitucionalmente en el transcurso del pleito, con el fin de determinar la incapacidad de la demandada para adquirir el inmueble motivo de la acción reivindicatoria, debe advertirse que las cuestiones a ese respecto aparecen resueltas entre otras, por apreciación de los hechos producidos y alcance de la prueba rendida, como así también por aplicación e interpretación de principios de derecho común, fundamentos éstos suficientes para sustentar el fallo en recurso, con independencia de cualquier situación de orden federal.

Con fecha veinticinco de Agosto de mil novecientos treinta y tres fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que condenó al procesado Antonio Fuentes Bueno (a) Tempranillo, a sufrir catorce años de prisión y accesorias legales, en vez de la de quince años de la misma pena, que le fuera impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Chubut, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Enrique Maldonado, hecho que ocurrió en los Yacimientos Petrolíferos Fiscales, el 23 de Febrero del año 1930.

En la contienda de competencia trabada entre el Juez del Crimen de la ciudad de Paraná y el de Sección de la misma, para conocer en el juicio seguido por don José Pianello contra la Administración General de los Ferrocarriles del Estado, sobre incendio de un campo, la Corte Suprema, con fecha 28 de Agosto de 1933, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y lo resuelto por el Tribunal (Fallos, tomo 143, página 29 y tomo 159, página 131), declaró que correspondía entender en la causa al Señor Juez Federal de Paraná.

Don Eugenio Carone contra Don Luis Emilio Scorcione, por cobro de pesos; sobre embargo.

Sumario: La inembargabilidad de las jubilaciones o pensiones dispuesta por el artículo 56 de la ley 11.110, no atenta contra el principio de igualdad ante la ley consagrado por el artículo 16 de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ DE PAZ

Buenos Aires, Abril 3 de 1933.

Por las consideraciones aducidas en el oficio de fojas 18 y siguientes, no se hace lugar al embargo pedido y concédese el recurso interpuesto, emplazándose a la parte para proseguirlo ante el Superior dentro de tercero día, bajo apercibimiento de ley.

Angel M. Maisterrena.

RESOLUCIÓN DEL JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Mayo 2 de 1933.

Autos y Vistos:

Por sus fundamentos, se confirma, con costas, la resolución recurrida. Devuélvanse y repóngase las fojas.—*L. Gómez Molina.* — Ante mí: *S. de Estrada.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 14 de 1933.

Suprema Corte:

El recurso deducido en estos autos se apoya en que la denegatoria del embargo solicitado por el recurrente, la que ha sido

fundada en lo dispuesto en el art. 56 de la ley 11.110, que consagra un privilegio contrario a lo que prescribe el art. 16 de la Constitución.

El mencionado artículo 56 de la ley 11.110 establece que las jubilaciones y pensiones acordadas en virtud de dicha ley son inembargables, y por aplicación del citado artículo los tribunales inferiores han denegado el embargo requerido sobre los fondos que el ejecutado debía entregar la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empresas Particulares, en concepto de devolución de aportes. Prescindiendo del punto relativo a si la inembargabilidad sancionada por la disposición legal referida se extiende a los aportes que deben ser devueltos al empleado, en razón de ser ese punto de interpretación de la ley 11.110, lo que no corresponde a esta Corte Suprema Fallos, (tomo 162, página 279) y concretando la cuestión planteada a lo relativo a saber si el Congreso ha podido decretar la absoluta exención de embargo que contiene el art. 56 de la citada ley, me bastará referirme a la doctrina aceptada por esta Corte Suprema en casos análogos para concluir que el poder de fijar limitaciones a la acción de los acreedores sobre bienes de sus deudores, está comprendido dentro de la atribución de dictar la legislación común, sin que con ello se viole el principio de igualdad sancionado por el art. 16 de la Constitución (Fallos, tomo 114, página 33; tomo 124, pág. 122; tomo 138, pág. 138; tomo 154, página 274).

La circunstancia que el Congreso haya sancionado la ley 9.511, en la que ha establecido la proporción por la que podrán ser embargados los salarios, sueldos, pensiones y jubilaciones, no impide que el mismo Congreso modifique el criterio exteriorizado en la citada ley, declarando la inembargabilidad de las jubilaciones y pensiones acordadas por la ley 11.110, pues en el art. 1º de la referida ley 9.511, dispuso que no podrían ser embargados los salarios, sueldos, pensiones y jubilaciones que no excedan de cien pesos, con lo cual afirmó la facultad legislativa de eximir de embargo a aquellos bienes de que sus dueños no deben ser privados por razones de conveniencia social.

Por lo expuesto pido a V. E. se sirva confirmar la resolución recurrida en cuanto ha podido ser materia del recurso entablado.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 1º de 1933.

Y Vistos:

El presente recurso extraordinario deducido en el juicio "Carone Eugenio v/. Emilio Luis Scorcione" contra una resolución del Juez de Comercio de esta Capital, doctor Luis Gómez Molina, y

Considerando:

Que según se infiere de los antecedentes del caso, el remedio federal intentado reconoce como fundamento: 1º el alcance atribuído por la resolución en recurso al art. 56 de la ley 11.110; y 2º la impugnación constitucional formulada oportunamente contra dicho precepto legal.

Que como lo ha declarado esta Corte en situaciones análogas (Fallos, tomo 162, página 279 y otros), habiendo sido dictada la aludida ley por el Congreso en carácter de legislatura local, las cuestiones derivadas de la mera interpretación de sus disposiciones, se hallan fuera del alcance del recurso extraordinario autorizado por el art. 14 de la ley 48.

Que en lo que respecta a la segunda cuestión planteada, el recurrente ha sostenido que el art. 56 de la ley 11.110 en que se basa el fallo apelado, para denegar el embargo de los aportes que

debían entregarse al demandado, contraría el principio de igualdad ante la ley, que consagra el art. 16 de la Constitución Nacional.

Que cabe observar, que este tribunal ha declarado reiteradamente interpretando dicha cláusula constitucional, que la garantía a que ella se refiere no es otra que el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias, de donde se sigue forzosamente, que la verdadera igualdad consiste, en aplicar en los casos ocurrentes la ley según las diferencias constitutivas de ella y que cualquiera otra inteligencia o acepción de este derecho, es contraria a su propia naturaleza y al interés social (Fallos, tomo 16, página 118; tomo 123, pág. 106; tomo 124, página 122, etcétera).

Que las prohibiciones contenidas en la disposición legal impugnada, en lo que al caso planteado se refiere, no constituye en consecuencia un privilegio o distinción odioso del principio de igualdad aludido, por lo que de acuerdo con el precedente dictámen del señor Procurador General, se confirma la resolución recurrida en la parte que ha podido ser materia de recurso. Hágase saber y devuélvanse los autos al Juzgado de su procedencia, donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Don Antonio Mussini (su Sucesión) contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre pensión.

Sumario: Siendo los últimos servicios prestados por el causante, ajenos al régimen de la ley 10.650, artículo 2º, ya que ellos aparecen prestados en las líneas férreas existentes dentro de la zona militar de Puerto Belgrano, líneas que por sus fines no se hallan libradas al servicio público, aquéllos no pueden originar un beneficio de orden ferroviario.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA FERROVIARIA

Buenos Aires, Febrero 21 de 1933.

Visto que doña Virginia Salati de Mussini por sí y por sus hijos Antonia, Italina, Leonilda Balberina, Octavio Silvestre y Amadeo Virginio, solicitan pensión de acuerdo con la ley 10.650 invocando para ello su calidad de viuda e hijos legítimos de don Antonio Mussini, y

Considerando:

Que los documentos acompañados y certificaciones producidas prueban que el causante fué empleado ferroviario, hasta el 4 de Octubre de 1915; y hasta el 14 de Septiembre de 1931—fecha en que falleció—, prestó servicios en la Base Naval de Puerto Belgrano.

Que siendo los últimos servicios prestados absolutamente ajenos al régimen de la ley 10.650, es obvio que el causante a la fecha de su fallecimiento no estuvo comprendido por la legislación de jubilaciones y pensiones de ferroviarios y por ende, sus sucesores.

Por estos fundamentos, atento lo dictaminado por la Asesoría Legal, lo aconsejado por la Comisión de Pensiones y de conformidad con lo resuelto por el Directorio en su sesión de 31 de Enero ppdo.:

1º Desestímase el pedido de pensión formulado por doña Virginia Salati de Mussini, por sí y sus hijos Antonia, Italina, Leonilda Balberina, Octavio Silvestre y Amadeo Virginio Mussini, viuda e hijos de don Antonio Mussini.

2º Notifíquese y archívese.

H. González Iramain.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, 14 de Junio de 1933.

Y Vistos:

De acuerdo con lo resuelto por este tribunal en el caso de Alberto Marcos Juan Bautista Montecucchi, fallado el 21 de Octubre de 1925, los servicios prestados en el ferrocarril de la Base Naval de Puerto Belgrano son computables por la Caja Nacional de Jubilaciones Ferroviarias.

Por ello, así se declara, quedando en consecuencia revocada a su respecto la resolución de fs. 33.

Devuélvase sin más trámites. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 24 de 1933.

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos se funda en haberse puesto en cuestión una exención que se apoya en lo prescripto en las leyes 10.650 y 11.308, siendo la decisión recaída contraria al derecho invocado por la Caja recurrente.

Con respecto al fondo del asunto, considero que la resolución de la Cámara Federal debe ser revocada, en atención a que los servicios prestados por el causante en la Base Naval de Puerto Belgrano no están comprendidos dentro de los que enumera el art. 1º inc. a) de la ley 11.308 al referirse a los servicios de los empleados "de las empresas de puertos y depósitos de la República que tengan líneas férreas dentro de su recinto". La cláusula que dejo transcripta, como las demás contenidas en la citada disposición legal, indica claramente que el personal que se declaró comprendido en el régimen jubilatorio de la ley 10.650, es aquel que se hallaba vinculado a explotaciones ferroviarias libradas al servicio público, no pudiendo decirse que se encuentra en esa situación el personal del ferrocarril de baterías de la Base Naval de Puerto Belgrano, que tiene carácter militar y está afectado exclusivamente a un servicio del Gobierno Nacional (Fallos, tomo 152, página 87, Francioni v/. Caja Ferroviaria).

La opción acordada por el art. 1º, inciso 2º de la ley 10.650 a los empleados y obreros de la Nación sujetos al régimen de la ley 4349, para acogerse a las disposiciones de la ley 10.650, tuvo en vista exclusivamente al personal de la Administración de los Ferrocarriles del Estado, como lo expresa el mencionado inciso, y dado que el ferrocarril de la Base Naval de Puerto Belgrano no dependía de aquella Administración, es evidente que los obreros y empleados de ese ferrocarril no tenían derecho a esa opción.

Por ello, pido a V. E. se sirva revocar la resolución de la Exma. Cámara Federal, dejando subsistente la de la Caja Ferroviaria.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 6 de 1933.

Y Vistos:

El presente recurso extraordinario deducido en el juicio "Sucesores de Antonio Mussini, pedido de pensión ferroviaria" contra una resolución de la Cámara Federal de la Capital.

Y Considerando:

Que la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, ha decidido y sostenido en el curso de la causa "que siendo los últimos servicios prestados absolutamente ajenos al régimen de la ley 10.650, es obvio que el causante a la fecha de su fallecimiento no estuvo comprendido por la legislación de jubilaciones y pensiones de ferroviarios y por ende sus sucesores".

Que dichos servicios son los prestados por Antonio Mussini en la Base Naval de Puerto Belgrano en carácter de capataz de cuadrilla de vías, hasta el 14 de Septiembre de 1931, fecha en que falleció.

Que la Cámara Federal de la Capital, interpretando disposiciones de las leyes 10.650 y 11.308, artículos 2º), ha llegado a la conclusión de que los servicios invocados deben ser admitidos, por cuanto aquellas comprenden a los empleados y obreros permanentes de las empresas de puertos y depósitos de la República que tengan líneas férreas dentro de su recinto.

Que de lo expuesto se infiere que el punto debatido a los efectos del recurso autorizado por el Art. 14 de la ley Nº 48, radica en la inteligencia legal a atribuirse al Art. 2º de la ley 10.650. cuál es la de saber, el alcance que la ley ha querido asignar al concepto "Puertos", esto es, si dentro de él se encuentran comprendidos los de orden militar y estratégico, que por su naturaleza no se hallan librados al servicio público.

Que habiéndose ello decidido en sentido contrario al derecho fundado por el apelante en la recordada cláusula, el remedio extraordinario es procedente conforme a lo dispuesto por el Art. 14, inc. 3º de la ley 48, por lo que así se declara.

Y Considerando en cuanto a la cuestión federal:

Que el Art. 2º de la ley 10.650 tal como ha quedado redactado después de la reforma introducida a su texto por la número 11.308, dispone en lo pertinente lo que sigue: "Quedan comprendidos en las disposiciones de esta ley los empleados y obreros permanentes de las empresas de puertos y depósitos de la República que tengan líneas férreas dentro de sus recintos, cualquiera que fuese la función que desempeñen".

Que esta Corte Suprema ha tenido ocasión de fijar el alcance que debe atribuirse al texto legal en el punto cuestionado. consignando: "Que entretanto, no parece discutible de acuerdo con el sentido lógico de la frase: —empresas de puerto—, empleado por el Art. 2º, que ella alude exclusivamente a los empleados y obreros de empresas que tienen a su cargo la explotación de puertos y depósitos... etc.". Y más adelante: "cuando pues, el art. 2º de la ley 10.650 se ha referido a empresas de puerto, necesariamente ha debido aludir a las que funcionan en virtud de una concesión", agregando por último: "Y los términos en que se halla redactada esta condición demuestra que se trata de un puerto con recinto definido dentro de la cual se extienden las líneas férreas para el trasporte, esto es, de un puerto habilitado y librado al servicio público". (Fallos Corte S. T. 152, pág. 87).

Ahora bien; la Base Naval de Puerto Belgrano es como su nombre lo indica, de naturaleza exclusivamente militar, dependiendo del Ministerio de Marina, y las líneas férreas en él construídas donde el causante trabajaba, participan de análogos fines. Los servicios que allí se atienden no se efectúan por empresa alguna que con miras lucrativas haya obtenido su concesión, sino por el Estado interesado en mantenerlos por razones de otra índole. Teniendo en cuenta las actividades que en dicha Base se desarrollan, limitadas a las que el mantenimiento, instrucción, aprovisionamiento, etc. que la Armada Nacional requiere, es que ella no se halla librada al servicio público.

En atención a estas consideraciones, debe concluirse que la situación invocada en el "sub-lite" que ha dado lugar al recurso extraordinario, no puede originar el beneficio de orden ferroviario que se persigue, derivado de las leyes 10.650 y 11.308 (Artículo 2º), por lo que de acuerdo con el precedente dictamen del Señor Procurador General, se revoca la sentencia recurrida de fs. 48 en cuanto ha podido ser materia del recurso. Hágase saber y devuélvase al Tribunal de su procedencia.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Don Luis Aisenson, causa seguida en su contra, por infracción al artículo 28 de la Ley 11.386.

Sumario: **La amnistía dispuesta por la ley 11.657 (artículos 1º y 2º) sólo comprende a los ciudadanos que han incurrido en las infracciones de no enrolarse y de no presentarse al servicio militar, pero no a aquellos incursos en delitos de otro orden.**

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Febrero 3 de 1932.

Autos y Vistos:

Resultando de autos la semi-plena prueba de la existencia de la infracción a que se refiere el art. 28 de la ley 11.386, como asimismo elementos de juicio suficientes para considerar partícipe al detenido Luis Aisensón, argentino, de veintiún años de edad, soltero, empleado, el que ha prestado declaración indagatoria en cuyo acto se le ha hecho conocer la causa que origina su detención y ha designado su defensor.

Que con los elementos de juicio acumulados, se encuentran reunidos los extremos a que se refiere el art. 366 del Código de Procedimientos en lo Criminal, por lo que resuelvo: convertir en prisión preventiva la detención del nombrado Luis Aisensón, la que deberá cumplirse en la Cárcel de Encausados en calidad de comunicado y a la orden del Juzgado.

A los fines de lo dispuesto en el art. 411 del citado Código, trábese embargo en bienes del prevenido por la suma de ochocientos pesos moneda nacional, sirviendo para su diligenciamiento el presente auto de suficiente despacho.

Jantus.

VISTA DEL FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, Mayo 31 de 1932.

Excma. Cámara:

Hallándose reunidos en el presente caso los requisitos establecidos por el art. 366 del Código de Procs. en lo Criminal, pro-

cede confirmar, con costas, la resolución apelada que convierte en prisión preventiva la detención que sufre el procesado Luis Aisensón.

Julián Paz.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 1º de 1932.

Y Vistos:

Siendo arreglo a derecho y de acuerdo con lo dictaminado por el Señor Procurador Fiscal de Cámara, se confirma el auto recurrido de fs. 49 que convierte en prisión preventiva la detención de Luis Aisensón.

Devuélvase. — *Carlos del Campillo.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *José Marcó.* — *Rodolfo S. Ferrer.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 28 de 1933.

Suprema Corte:

Se discute el alcance de la ley de amnistía número 11.657, y la resolución dictada en la causa es contraria al derecho invocado por el recurrente, fundado en la expresada ley.

Resulta, así, procedente el recurso extraordinario traído a esta Corte Suprema (art. 14 de la ley 48).

En cuanto al fondo del mismo:

La precitada ley solo comprende a los ciudadanos infractores a las leyes de enrolamiento y servicio militar; no a los que

aparezcan procesados, además, por un delito común previsto por el Código Penal.

Tal es el caso de autos en que el procesado se encuentra sometido a las sanciones establecidas en el art. 296 del expresado Código.

Por ello, por los fundamentos de la sentencia apelada y consideraciones concordantes sostenidas por el Ministerio Fiscal, pido a V. E. confirme la referida sentencia, en la parte que ha podido ser materia del recurso, esto es, en cuanto declara que al ciudadano Luis Aisensón, no le corresponde el beneficio de la amnistía que invoca a su favor.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 6 de 1933.

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto contra la resolución de la Cámara Federal de fs. 62 por don Luis Aisensón en el proceso que se le sigue por infracción a la ley 11.386; y

Considerando:

Que de la correlación existente entre los artículos 1º y 2º de la ley Nº 11.657, como así también, lo que resulta de la discusión parlamentaria respecto de la misma (ver Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, año 1932, pág. 4.121), se infiere, que la ley de amnistía antes citada comprende únicamente a los ciudadanos que han incurrido en las infracciones de no enrolarse y de no presentarse al servicio militar, pero no a aquellos incursos en delitos de otro orden.

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso.

Hágase saber y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIAN V. PERA LUIS LINARES.

Don Canio Cinadomo contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre jubilación.

Sumario: 1º Tratándose de otorgar o reconocer un beneficio, una prerrogativa, hasta cierto punto un privilegio, el criterio de interpretación debe ser restrictivo, ajustándose a lo literal y expreso del precepto legal aplicable.

2º El beneficio acordado al trabajador a jornal, requiere para no desvirtuar el criterio de la ley 10.650, que él solo se aplique a los empleados u obreros que en el fondo y en la forma tengan aquella calidad, no siéndolo quien ha prestado sus servicios beneficiando los días festivos, gozando de las licencias reglamentarias y descansos hebdomadarios con percepción de sus jornales, pues tales circunstancias lo definen más que como un trabajador del tipo requerido por el artículo 26 de la citada ley, como un obrero con retribución mensual.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA FERROVIARIA

Buenos Aires, Noviembre 17 de 1932.

Visto que el empleado de la Compañía de Tranways de Buenos Aires y Quilmes, don Canio Cinadomo, solicita acogerse a los beneficios de la jubilación ordinaria, resultando de las probanzas acumuladas que sólo ha prestado *27* años, 10 meses y 25 días de servicios, al 30 de Abril ppdo. (Cómputo de Contaduría de fs. 44), término insuficiente para los fines perseguidos, según lo establecido por el art. 18, inc. 1º de la ley 10.650; atento lo dictaminado por la Asesoría Legal, lo aconsejado por la Comisión de Jubilaciones y de conformidad con lo resuelto por el Directorio en su sesión del 15 del corriente:

1º Desestímase el pedido de jubilación ordinaria formulado por el empleado de la Compañía de Tranways de Buenos Aires y Quilmes, don Canio Cinadomo.

2º Notifíquese al interesado y archívese.

H. González Iramain.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 17 de 1933.

Y Vistos:

Atento a lo resuelto por la Corte Suprema en los casos que se registran en el tomo 161, páginas 37 y 135, se confirma la resolución apelada de fs. 51 que deniega la jubilación ordinaria solicitada por don Canio Cinadomo.

Devuélvanse sin más trámite. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 9 de 1933.

Suprema Corte:

El recurrente ha impugnado el cómputo de servicios practicado por la Contaduría de la Caja de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias sosteniendo que con respecto al lapso de tiempo en que la empresa ferroviaria no ha podido suministrar el detalle del trabajo efectuado, se la ha aplicado la primera parte del art. 26 de la ley 10.650, cuando debió aplicársele la segunda parte de dicho artículo, y siendo la resolución de la Excma. Cámara Federal contraria al derecho invocado en el pleito, ha interpuesto el recurso extraordinario que se trae a conocimiento de V. E.

La cuestión suscitada en este recurso ha sido examinada por esta Corte Suprema (Fallos, tomo 161, págs. 37 y 135) y resuelta en el sentido que el beneficio acordado al trabajador a jornal requiere para no desvirtuar el criterio de la ley, que sólo se aplique a los empleados u obreros que en el fondo y la forma tengan aquella calidad, pues de otra manera se correría el peligro de generalizar un beneficio de excepción, como es el concedido a los trabajdores a jornal, a los obreros de retribución mensual, para lo cual bastaría dividirles su estipendio por treinta para convertirles en jornaleros, obteniendo, por ese medio que sobre cada año de trabajo, según el calendario, se les debe computar más de un tercio de otro a los efectos de la jubilación. (Fallos, tomo 159, pág. 19, considerando final).

A mérito de lo expuesto, pido a V. E. se sirva confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso entablado.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 11 de 1933.

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital por don Canio Cinadomo, en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias, y

Considerando:

Que son de aplicación al "sub judice", los fundamentos que sustentan los fallos de esta Corte que se registran en el tomo 161, págs. 37 y 135, los que siendo innecesario repetir "in extenso" se dan aquí por reproducidos.

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada, en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse.

Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna. — Luis Linares.

Ferrocarril Oeste de Buenos Aires contra don Armando Devoto, sobre cobro de pesos. **Competencia.**

Sumario: Fundándose la demanda instaurada en hechos que importan siempre la realización de actos atentatorios a la seguridad del tráfico y a las obligaciones respectivas de las

empresas ferroviarias, como ser la destrucción de las barreras existentes en un paso a nivel, corresponde el conocimiento de la causa a la justicia federal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, 21 de Octubre de 1931

Por presentado y constituído domicilio legal, téngasele por parte en mérito del testimonio de poder adjunto, el que se desglosará, dejándose constancia en autos.

Por competente el Juzgado, con citación fiscal, en razón de la materia (Art. 2º, inc. 1º de la ley 48).

De la demanda instaurada traslado por el término de ley. Martes y Viernes para notificaciones en Secretaría.

Notifique el empleado Bordelois.

Sarmiento.

PEDIDO DE REVOCATORIA

Señor Juez:

En el caso "sub-lite", trátase del ejercicio de una acción personal por indemnización de daños y perjuicios, autorizada por el derecho común. En consecuencia, la justicia federal es incompetente para conocer en esta causa. Por tanto, solicito la revocación por contrario imperio del decreto de fs. 4 vta., en lo pertinente, interponiendo subsidiariamente recurso de apelación.

Emilio L. González.

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 31 de 1932.

Autos y Vistos:

Para resolver la revocatoria pedida por el señor Procurador Fiscal; y

Considerando:

Que el juicio por indemnización por daños y perjuicios causados a un ferrocarril por la destrucción de barreras existentes en un paso a nivel, es de competencia de la justicia federal.

Que así lo tiene resuelto la Corte Suprema Nacional en los autos "Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, contra Compañía de Omnibus "Unión Nacional", sobre cobro de pesos", fallo registrado en la "Gaceta del Foro" de 20 de Noviembre de 1932, tomo 101, página 115.

Sostiene aquel tribunal "que el hecho de destruir las barreras existentes en los pasos a nivel de una vía férrea, cualquiera fuesen las consecuencias del mismo, puede constituir el delito (art. 183, Código Penal) e importa siempre la realización de un acto atentatorio a la seguridad del tráfico y las obligaciones respectivas de las empresas ferroviarias impuestas por una ley nacional, ya que en resguardo de aquélla se ha establecido, en la número 2873 el cierre de los caminos férreos en los sitios, extensión y forma que corresponde, (art. 5, inciso 8º).

Que si bien es cierto que en el caso no se promueve una causa criminal, lo es igualmente que la demanda instaurada se funda en hechos cuya averigüación atañe a la justicia federal *ratione materiae* por las razones expuestas.

Por lo expuesto mantiénese el auto de fs. 4 vta. y concédese en relación el recurso de apelación subsidiariamente interpuesto, elevándose los autos a la Excma. Cámara Federal en la forma de estilo. — *Eduardo Sarmiento.*

AUTO DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 29 de 1933.

Y Vistos; Considerando:

Atento el monto del asunto, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1º de la ley 927 la justicia federal es incompetente para conocer en el presente juicio deducido por el Ferrocarril Oeste de Buenos Aires contra Armando Devoto y así se declara, quedando en estos términos revocado el auto de fs. 4 vta. en la parte que ha sido materia del recurso.

Devuélvanse y repónganse las fojas en primera instancia. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 5 de 1933.

Suprema Corte:

La ley 927 no es aplicable al caso de autos por referirse a las causas de jurisdicción concurrente, no siéndolo la presente que versa sobre un punto regido por una ley especial del Congreso y se funda en hechos cuyo juzgamiento corresponde a la justicia federal (art. 2º, inc. 1º, ley número 48).

En mérito de ello y lo resuelto por V. E. en un caso análogo (F. C. Oeste de Buenos Aires v|. Compañía de Omnibus Unión Nacional, 31 de Octubre de 1932), pido se revoque la resolución de la Cámara Federal y se declare subsistente la del señor Juez de Sección.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 11 de 1933.

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital por la Empresa del Ferrocarril Oeste en autos con don Armando Devoto sobre cobro de pesos; y

Considerando:

Que el hecho de destruir las barreras existentes en los pasos a nivel de una vía férrea, cualquiera fuesen las consecuencias del mismo, puede constituir el delito de daño (art. 183 del Código Penal), e importa siempre la realización de un acto atentatorio a la seguridad del tráfico y a las obligaciones respectivas de las empresas ferroviarias impuestas por una ley nacional, ya que en resguardo de aquélla se ha establecido en la número 2873, el cierre de los caminos férreos en los sitios, extensión y forma que corresponden. (Art. 5º, inciso 8º).

Que si bien es cierto que en el caso no se promueve una causa criminal, lo es igualmente que la demanda instaurada se funda en hechos cuya averigüación atañe a la justicia federal *ratione materiae* por las razones expuestas.

Por esto y lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que el presente juicio corresponde a la justicia federal, revocándose, en consecuencia, el auto de fs. 12. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES.

Banco Escandinavo Argentino contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, sobre sueldo de Directores.

Sumario: Los Directores de instituciones bancarias deben ser considerados empleados bancarios en los términos de las leyes 11.232 y 11.575 (artículos 3º y 7º, respectivamente), y en consecuencia, aquellas empresas deben hacer los aportes correspondientes.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA BANCARIA

Acta Nº 364-25-10-932 — Sobre Directores del Banco Escandinavo Argentino. — Visto el expediente 2280-932 del Banco Escandinavo Argentino, en el cual la referida empresa comunica que el Presidente, Vice-Presidente y Síndico, señores Adolfo Labougle, Gerh Stothr Petersen y Benjamín Anderson, respectivamente, reciben una retribución mensual de $ 1.500 m|n. el primero, $ 500 m|n. el segundo, y $ 200 m|n. el último, y atento al dictamen del Asesor Letrado, que el Directorio hace suyo, se resuelve que dichas personas se encuentran comprendidas dentro de las disposiciones de las leyes 11.232 y 11.575, dado que las retribuciones fijas y periódicas que reciben por sus servicios, les da el carácter de empleados a sueldo de acuerdo a lo dispuesto en los arts. 3º y 7º, incisos b) y c) de las leyes mencionadas, intimándose en consecuencia a la empresa referida para que efectúe los aportes de la ley, con los intereses correspondientes a razón del 6 % anual, capitalizado trimestralmente, dentro del término de diez días, aplicándose a la misma en caso de que no cumpla esta resolución en el plazo fijado, una multa de $ 200 m|n. diarios. (art. 22, ley 11.575).

C. Cognoli.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Abril 28 de 1933.

Y Vistos:

Atento lo resuelto por la Corte Suprema en los casos de Domingo Arambarri y Erminio Bertuletti, fallados el 26 de Febrero y 13 de Abril de 1932, respectivamente, se confirma la resolución apelada de fs. 2 que establece la obligación de efectuar aportes sobre la remuneración que gozan los Directores del Banco Escandinavo Argentino.

Devuélvase sin más trámite. — *R. Villar Palacio.* — *E. A. Názar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 11 de 1933.

Suprema Corte:

Se discute en las presentes actuaciones si los directores del Banco Escandinavo deben o no efectuar aportes a la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias sobre la remuneración de que gozan en concepto de tales.

Se ha resuelto, en definitiva, interpretando y aplicando la ley 11.575, que dicho aporte debe efectuarse.

Como tal decisión es contraria al derecho invocado por los interesados, procede, en mi opinión, el recurso extraordinario que se ha interpuesto fundado en el art. 14 de la ley 48.

En cuanto al fondo del mismo, soy de opinión, atento la doctrina de V. E. (163: 350; 164. 286) que las funciones de

los directores de las instituciones bancarias, en las condiciones a que se refiere el caso de autos, están comprendidas en la ley de jubilaciones citada.

Soy por ello de opinión que corresponde confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Septiembre 18 de 1933.

Vistos y Considerando:

En cuanto a la procedencia del recurso: Que el Tribunal de Alzada, al decidir el caso "sub lite", ha recurrido a la inteligencia a atribuirse a disposiciones de la ley número 11.575 disposiciones en cuya interpretación el apelante funda su derecho. No es dudosa por lo tanto la procedencia del recurso concedido en presencia de lo establecido por el artículo 14, inciso 3° de la ley número 48.

En cuanto a lo principal: De acuerdo con la doctrina sustentada por esta Corte in re: "Elías Domingo Arambarri c/. Caja Bancaria" de Febrero 26 de 1932, y fundamentos del precedente dictamen del Señor Procurador General, se confirma la resolución de fs. 14 en cuanto ha podido ser materia de recurso. Notifíquese y devuélvanse al Tribunal de su procedencia.

Roberto Repetto. — R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna. — Julián V. Pera. — Luis Linares.

(1) — En la misma fecha la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en la causa: "Ex-Directores de la Caja de Jubilaciones Bancarias, Sres. Esteban Castiello y Rodolfo A. Gigliani, apelando de una resolución sobre aportes"; y en veinte del mismo en las seguidas por Nicolás Roedel y Pedro Amestoy, por idéntica causa.

Don Leonardo Pereyra Iraola, hijo, contra el Gobierno Nacional, sobre devolución de dinero.

Sumario: Debe admitirse una demanda deducida contra la Nación por repetición de lo pagado indebidamente, en un juicio en que la supuesta infracción aduanera sólo resultó de la aplicación de un reglamento que no regía en el puerto por donde se introdujo la mercadería.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 31 de 1931.

Y Vistos:

Los promovidos por Leonardo Pereyra Iraola, hijo, contra la Nación, sobre devolución de derechos aduaneros.

Y Considerando:

1º Que el actor manifiesta en su demanda de fs. 14 que entre Junio y Octubre de 1925 importó y despachó por la Aduana de Concordia varias partidas de madera de rollizos de cedro que deben despacharse al peso, pero por no existir básculas en la susodicha Aduana, hubo de acudirse al procedimiento subsidiario de calcular el peso, utilizando el sistema que en casos análogos sigue el comercio.

Partiendo de la base infundada de que se denunciaba peso inexacto, la Aduana aplicó pena de comiso al excedente que ella dijo existía y el Ministerio de Hacienda resolvió aplicar dobles derechos en Febrero 8 de 1927 en los tres expedientes que se formaron.

Expresa que en los manifiestos 52 y 53, se verificó el despacho normalmente entregándosele quinientos veintisiete rollizos del primero y doscientos setenta y ocho del segundo y cuando intervino el guardaalmacén Cazenave en la medición de los rollizos no despachados, adoptó un procedimiento diverso, que se aplicó también al manifiesto 101, lo que dió por resultado un exceso, sobre toda la mercadería de rollizos de ciento ochenta y un mil ochocientos, doscientos ocho mil doscientos y ciento setenta y seis mil seiscientos kilos para cada despacho, sobre lo que recayó comiso de la Aduana de Concordia, pero el Ministerio de Hacienda con su decisión citada de Febrero 8 de 1927, aplicó dobles derechos sobre el supuesto exceso de la mercadería aun no despachada.

Sostiene que la Aduana se apartó del procedimiento comercial y del establecido por el Ministerio de Hacienda y que midió mal la madera, no haciendo los descuentos por rajaduras, sámago, etc. y afirma que la medición hecha es contraria a la ley y que una resolución ministerial no puede fijar normas que afecten a terceros.

Señala que ha pagado con motivo de estos supuestos excesos, setecientos veintidós pesos con setenta y cuatro centavos, más un mil cuatrocientos setenta y nueve pesos con sesenta y nueve centavos, más un mil cuatrocientos ochenta y cuatro pesos con cincuenta y nueve centavos m/n. por concepto de derechos de importación, adicional, eslingaje, estadística, etc. y seis mil cuatrocientos sesenta y un pesos con veinte centavos m/n. por multa de esos supuestos excesos, así como también ciento un pesos m/n. por reposición de estampillas, formando todas esas cantidades la cifra de diez mil doscientos cuarenta y nueve pesos con veintidós centavos m/n., a la que se debe agregar intereses y costas.

Añade que el descuento del 12 % de la madera pesada debe ser mucho mayor para la madera medida y sostiene que toda la madera salió mal medida de la Aduana de Concordia y por lo tanto su peso ha sido ineficazmente calculado, por lo que rigen los arts. 1034, 358 y 933 de las ordenanzas de Aduana y diversos que cita del Código Civil y Constitución Nacional.

Alude a las protestas levantadas y recibos que acompaña y solicita se haga lugar a la demanda por la cantidad y en la forma que deja expresadas.

Contesta el señor Procurador Fiscal a fs. 42 manteniendo su defensa de incompetencia de jurisdicción ya rechazada a fs. 31 y 35 vta.

Expresa que los derechos y multas han sido exigidos justamente según resulta de los respectivos expedientes administrativos y resoluciones pertinentes y que las mediciones se verificaron según el sistema dispuesto en la tabla especial formulada por el Ministerio de Hacienda, cuyo procedimiento aceptó expresamente el actor como consta en el expediente H. 19.755-1925 y que se ajusta a lo preceptuado en el art. 129 del decreto reglamentario de la ley 11.281.

Observa que Edéneo García, despachante del actor dió su expresa conformidad con las mediciones hechas al firmar el recibo de la madera en los manifiestos, lo que significa estar de acuerdo sobre la cantidad y calidad y procedimiento adoptado para llegar al resultado obtenido para la verificación.

Falla, pues, por su base la acción y las protestas tardías, dice el Fiscal, carecen de eficacia, ya que el pago exigido fué una consecuencia de las mediciones consentidas.

Solicita el Fiscal, se rechace la demanda, con costas.

2º Que al resolver la presente causa, observa el suscrito, que Edéneo García, despachante de Aduana del actor solicitó con los despachos de importación números 52, 53 y 101, determinada cantidad de rollizos de cedro con el peso que les atribuía.

Luego de entregada cierta cantidad de rollizos pertenecientes a los despachos 52 y 53, intervino el guarda Cazenave quien sostuvo que el peso atribuído a los rollizos no era el que correspondía y sustanciado el sumario del caso, resolvió en definitiva el Ministerio de Hacienda con fecha 8 de Febrero de 1927, imponer dobles derechos sobre ochenta y cinco mil ochocientos y ciento setenta y cinco mil ochocientos kilos de exceso, sobre cada des-

pacho citado. Respecto del despacho 101 recayó resolución definitiva de ese Ministerio imponiendo dobles derechos sobre ciento setenta y seis mil cuatrocientos kilos de exceso.

El actor sostiene que esos excesos no existen en realidad y que sólo han podido resultar en virtud del procedimiento adoptado en la Aduana de Concordia, a raíz de la intervención que tomó en la medición de la madera, el guarda Cazenave.

Este empleado, puso en práctica un procedimiento diverso del adoptado por el comercio, por el despachante del actor y hasta por la Aduana de Concordia, y con él, llegó al resultado que sirvió al fin de base a las resoluciones del Ministerio de Hacienda fecha Febrero 8 de 1927 que impusieron dobles derechos sobre un exceso menor que el que comisala la Aduana de Concordia.

Insiste el actor en la improcedencia de dicho procedimiento y afirma que no se descontó el sámago, ni rajaduras, ni impurezas, pero, lo cierto, es que el despachante del actor, aceptó el resultado de las mediciones sin formular en el mismo acto o en el mismo día a continuación y por separado en forma fehaciente, su disconformidad evidente con el resultado.

En efecto: en cuanto al despacho 52 expresó García su conformidad el 18 de Septiembre de 1925 y el día 22 del mismo recién manifestó que los propietarios de la madera calificaban de arbitrario aquel procedimiento; el dependiente Martínez expresa el día 24 de ese mes, que al tomarse las medidas en el largo, se descontó los extremos rajados, los descantos o sea sámagos y vacíos y además cuando existían las protuberancias al tomarse la circunferencia, se le hacía el descuento correspondiente.

En cuanto al despacho 53 se mostró conforme García el día 15 de Octubre de 1925, con el resultado de la medición y el día 17 del mismo declaró que el exceso se debía a la forma de tomar las medidas, que los propietarios de la madera dicen no pueden aceptar; el dependiente Martínez formula el día 19 análogas manifestaciones acerca de los descuentos a las que hiciera respecto al despacho 52.

Y en cuanto al despacho 101, dió García su conformidad el día 21 de Octubre de 1925 con el resultado de la medición; el 23 del mismo vuelve a manifestar conformidad, y el día 24 del mismo expresó en su declaración que los interesados no están conformes con la forma empleada por Cazenave para la medición de la madera (véase constancias de los expedientes administrativos agregados, fs. 20, 21 y 25, expedientes C. 7720, fs. 18/19 y 21, expediente C. 7721 y fs. 19/2 y 3 expediente C. 7722).

Se advierte en esas constancias que el despachante del actor exteriorizó su conformidad sin reservas en lo que concierne al exceso de peso encontrado y que el Ministerio redujo a menor total en sus resoluciones de Febrero 8 de 1927. La pretendida disconformidad del despachante García, verificada "a posteriori", queda analizada precedentemente y no se ha demostrado en autos que promediara "coacción" como se indica a fs. 18. Nada le impedía a García salvar los derechos de los interesados, consignando una disconformidad en el mismo momento de suscribir los instrumentos en los que se hacía constar el resultado de la verificación, como parece que tampoco se le impidió hacer tales reservas o protestas en el momento de abonar los derechos y las multas el 8 de Marzo de 1927, según se echa de ver en los expedientes administrativos agregados en los que figuran minuciosa protestas del despachante García al hacer los pagos. Y si se le hubiera impedido formular esas reservas en el acto de suscribir los instrumentos de verificación en su mismo pie, bien pudo redactar un escrito por separado dirigido al Administrador de la Aduana de Concordia dejando a salvo esos derechos, o acudir en su defecto ante escribano público como lo hiciera a mayor abundamiento el 8 de Marzo de 1927, fecha en que pagó los derechos y las multas y protestó administrativamente y ante escribano (fojas 4).

Atento lo expuesto, entiende el suscrito que existe en este caso, renuncia de los derechos que pudo corresponder al actor, pues la conformidad del despachante, expresada claramente, con el peso que se asignaba al exceso encontrado, importa una ex-

presión positiva de la voluntad manifestada por escrito con referencia al mencionado exceso de peso.

En consecuencia, rigen en el caso presente las disposiciones de los arts. 873, 920, 903, 904, 914, 917 y concordantes del Código Civil y la demanda no puede prosperar.

Finalmente, cabe poner de relieve que los rollizos de los despachos 52, 53 y 101 fueron recibidos por el despachante García, sin dejar descripción de su tipo, medidas, estado, ni muestra de ejemplares en ninguna dependencia administrativa; en el despacho 52 a novecientos treinta rollizos se les atribuyen ochocientos setenta y seis metros cúbicos; en el despacho 53 a un mil noventa y seis rollizos se les asignan un mil setenta y dos metros cúbicos y en el despacho 101 a cuatrocientos noventa y nueve rollizos se les fijan exactamente cuatrocientos noventa y nueve metros cúbicos, lo cual quiere decir, como lo expresa el perito a fs. 76 que los rollizos difieren según las regiones de procedencia, presentando variados tipos en peso y volumen, no habiéndose tenido a la vista los de autos.

No ha demostrado, pues, cabalmente, el actor: que su demanda sea procedente, que el peso de los rollizos penados con dobles derechos sea el que pretende, que se haya impuesto pena contraviniendo el art. 1034 de las ordenanzas de Aduana, pues la infracción fué observada durante el despacho y tampoco puede hacerse regir el art. 933 de esas ordenanzas, toda vez que la parte de la partida ya entregada antes de que interviniera el empleado Cazenave, no fué materia de pena.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando la demanda de fs. 14 interpuesta por Leonardo Pereyra Iraola, hijo, contra la Nación sobre devolución de derechos y multa relacionados con los despachos de rollizos de cedro introducidos por la Aduana de Concordia mediante despachos 52, 53 y 101 del año 1925. Costas por su orden, atenta la naturaleza de la causa. Notifíquese, repóngase el sellado y archívese, previa devolución de los expedientes administrativos agregados a su procedencia.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, marzo 17 de 1933.

Vistos y Considerando:

De conformidad con los arts. 1063 y siguientes de las ordenanzas de Aduana la oportunidad en que los jueces pueden rever las resoluciones administrativas de carácter condenatorio, se presenta cuando el interesado disconforme con el pronunciamiento que aplica la sanción, ocurre entablando la vía contenciosa dentro del término que fijan dichas disposiciones.

En los casos que motivan este juicio no se ha usado del procedimiento autorizados en dichos preceptos, habiéndose optado por la via administrativa llevando las cuestiones pendientes a conocimiento y decisión final del Ministerio de Hacienda, lo que importa renunciar a la via judicial conforme con lo dispuesto en el art. 73 de la ley 11.281.

En tales condiciones no pueden los Tribunales de justicia examinar ningún reclamo tendiente a dejar sin efecto las sanciones impuestas definitivamente.

Por ello y sus fundamentos se confirma en todas sus partes la sentencia apelada de fs. 126 que rechaza la demanda interpuesta por Leonardo Pereyra Iraola (hijo) contra la Nación sobre devolución de derechos y multa relacionados con los despachos de rollizos de cedro introducidos por la Aduana de Concordia mediante despachos 52, 53 y 101 del año 1925. — *R. Villar Palacio.* — *Rodolfo S. Ferrer.* — *J. A. González Calderón.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 18 de 1933.

Y Vistos:

El presente recurso ordinario deducido en el juicio "Pereyra Iraola (hijo) Leonardo v/. la Nación", contra una sentencia de la Cámara Federal de la Capital.

Y Considerando:

Que según informan los antecedentes del juicio, en el "sub lite" se ha intentado una acción ordinaria por devolución de una suma de dinero que en concepto de multa o dobles derechos de Aduana percibió la Nación indebidamente, apareciendo ella fundada en la inaplicabilidad de determinados principios de medición empleados por la Aduana de Concordia para resolver la situación planteada (ver fojas 14).

Que la sentencia en recurso fundándose en lo que dispone el artículo 73 de la ley 11.281, rechaza la demanda deducida porque en los casos que motivan este juicio, no se ha usado del procedimiento autorizado por los artículos 1063 y siguientes de las Ordenanzas de Aduana, habiéndose optado por la vía administrativa, llevando las cuestiones pendientes a conocimiento y decisión final del Ministerio de Hacienda, lo que importa renunciar a la vía judicial (ver fojas 146).

Que cabe observar en primer término que el presente pleito no ha sido traído a los tribunales por la vía del ocurso autorizado por el artículo 73 de la ley 11.281, sino bajo la forma de una demanda ordinaria por repetición de lo pagado indebidamente,— y que esta Corte Suprema en presencia de casos similares ha declarado: "Que del hecho establecido de ser administrativamente definitiva en los términos del artículo 137 de las Ordenanzas,

las cuestiones relativas a la clasificación y aforo de las mercaderías, no se infiere sin embargo, que esté vedado a los particulares acudir por vía del juicio ordinario ante los tribunales de justicia competentes para reclamar lo que se les hubiera cobrado indebidamente o sin derecho, cumpliendo a tal fin, los requisitos señalados por las leyes. La rama administrativa del Gobierno, en este caso, la Aduana, no puede en efecto cobrar otros impuestos que los establecidos en las leyes sancionadas por el Congreso, ni sumas mayores o menores que las señaladas por aquéllas. Artículo 4 y 67, inciso 1º, Constitución Nacional. Si las cuestiones sobre clasificación y aforo fueran de tal modo definitivas que ni por vía de acción judicial pudiera realizarse discusión sobre ellas, tanto el citado principio como el más general que pone en manos de la justificia federal el deber de velar para que las leyes ajusten su contenido a los derechos y garantías proclamados en la Constitución (artículo 31), habrían sufrido un rudo golpe". Aplicando tal concepto, esta Corte ha reiterado que si se admitiese la improcedencia del juicio de repetición de lo que se alega indebidamente pagado, el contribuyente quedaría al respecto, a merced del Fisco, sin la garantía de la intervención judicial, a cuyo amparo pueden rectificarse los errores o corregirse los abusos posibles, vía de reparación legal establecida en nuestras instituciones y consagrada por la decisión constante de nuestros tribunales. (Véase Fallos, S. C. tomo 129, pág. 405; tomo 156, pág. 100 y otros).

Que este derecho a repetir lo pagado indebidamente no sólo se encuentra autorizado por las disposiciones de la legislación común (artículo 792 del Código Civil), sino también y muy especialmente por la última parte del artículo 433 de las Ordenanzas de Aduana, que aluden, no ya a los errores de cálculo o aritmética previsto en el artículo 426 y siguientes, sino como reza su propio texto "a cualquier otro género de reclamaciones de la Aduana contra un comerciante o viceversa".

Que sentado ello, cabe observar que del análisis de los antecedentes acumulados al juicio, se infieren las siguientes conclusiones:

Que las resoluciones condenatorias pronunciadas por la Administración en los sumarios agregados, como así también las sentencias judiciales dictadas en el "sub lite", reconocen como fundamento la comisión por parte del actor o de su mandante, de una supuesta infracción aduanera, esto es, la falsa denuncia en el peso de una mercadería.

Que exigiendo las ordenanzas respectivas, que ésta sea despachada por su peso y no disponiendo de báscula la Aduana de Concordia, punto por donde se introdujo la madera, se adoptó un procedimiento para establecer aquél por equivalencia a base del volúmen, procedimiento que de acuerdo con lo declarado por el Ayudante de tercera de la Prefectura de Concordia señor Zamora que fué quien intervino en el primer momento en la medición, era el que seguían los comerciantes en el Puerto de Posadas (Ver declaración de Julián P. Zamora corriente a fojas 26 vta. del sumario administrativo agregado, del año 1925, Nº 14 Letra Z. y análogos de los otros).

Que de la aplicación del primitivo procedimiento por el cual se llegó a medir un número considerable de rollizos, no había resultado exceso alguno en la manifestación formulada por el despachante, hasta que interviene en la operación el guarda almacén Cazenave, quien aplicando la Tabla de equivalencias aprobada por el Ministerio de Hacienda de la Nación llega a las conclusiones que motivaron los partes (Véase resolución del Administrador de la Aduana de Concordia corriente a fs. 31 del sumario agregado anteriormente aludido y análogos).

Que sobre el particular se ha llegado a determinar la comisión de una infracción aduanera por aplicación exclusiva de la aludida Tabla, y en autos no existen antecedentes que permitan suponer en la existencia de la misma, si la totalidad de la partida hubiese sido medida siguiendo el primitivo procedimiento empleado por el ayudante Zamora, u otro cualquiera aplicado anteriormente por la Aduana local a falta de báscula para poder determinar el peso de la madera (Véanse resoluciones Ministeriales de los tres sumarios aludidos).

Que según se infiere del informe de la Inspección General de Rentas Nacionales corriente a fojas 68 de estos autos, y de la resolución del Administrador de la Aduana de Concordia (fojas 41 y siguientes del sumario agregado anteriormente citado), la aludida Tabla entró en vigencia en el Puerto de Concordia por resolución de Octubre 23 de 1925, habiéndose aplicado anteriormente solo en la Receptoría de Santo Tomé.

Que según puede observarse en los antecedentes del caso, todos los partes agregados que han dado origen a los sumarios administrativos, son de época anterior a la vigencia de la referida Tabla de equivalencias en el Puerto de Concordia.

Que en estas condiciones y no pudiéndose otorgar a la aludida resolución administrativa de Octubre 23 de 1925 efecto retroactivo, a riesgo de afectar principios elementales de nuestra legislación común, la solución adoptada en el "sub lite", que se funda en la aplicación de la misma para llegar a determinar la existencia de la infracción, no es ajustada a derecho.

Que a ello cabe agregar por último que en el "sub lite" debe descartarse toda intención dolosa atribuída al actor en los despachos contemplados, si como se observa, el propio empleado de la Aduana, señor Zamora, empleó primitivamente el procedimiento de medición observado por aquél; y que los antecedentes administrativos acompañados reflejan la incertidumbre existente en Concordia, respecto de cuál era el procedimiento aplicable en los despachos de la madera introducida.

En mérito de estas consideraciones y teniendo en cuenta que la mercadería observada ya ha salido de la Aduana,—lo que induce a la aplicación al caso del precepto del artículo 933 de las Ordenanzas de Aduana,—y que el interesado formuló en la oportunidad debida, esto es en el momento del pago, las correspondientes protestas cumpliendo así con la exigencia derivada de la interpretación legal que este Tribunal ha consignado reiteradamente, (Véanse testimonios acompañados al escrito inicial), la presente acción debe prosperar.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia recurrida de fojas ciento cuarenta y seis, y en consecuencia se declara que la Nación debe devolver a don Leonardo Pereyra Iraola (hijo), el importe percibido por concepto de derechos de importación, multas o dobles derechos, etc., por supuestos excesos de peso, en los sumarios administrativos que han originado el presente juicio y en los casos en que ellos han sido una consecuencia de la aplicación de la Tabla de equivalencias impuesta por resolución administrativa de veintitrés de Octubre del año mil novecientos veinticinco. Sin intereses ni costas dada la forma en que se resuelve el litigio y las modalidades especiales del mismo.

Notifíquese a los interesados y devuélvanse los autos al Tribunal de su procedencia donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA — LUIS LINARES

Ricardo S. Castro y otros, sumario instruído en su contra, por rebelión.

Sumario: Las inmunidades y privilegios con que las provincias —al par que la Nación— y en ejercicio de la facultad concedida en los artículos 104 y 105 de la Constitución Nacional, rodean a sus gobernadores, legisladores y jueces, no son de carácter protector o tuitivo de las personas, sino inspirados en la independencia de los poderes y en la autonomía de aquéllas.

El reconocimiento de tal inmunidad no importa negar la competencia de la justicia nacional, ni la paralización de un proceso por rebelión seguido a un legislador provincial,

el que debe seguirse en todos sus términos mientras la Cámara Legislativa se pronuncie sobre el desafuero.

La inmunidad o privilegio del no arresto, sólo desaparece en el caso de "in fraganti" delito de carácter grave, cuando el aforado actúa fuera de su provincia o cuando su privilegio entra en conflicto con otro superior.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

EXHORTO DEL JUEZ DE FERIA

El doctor Raúl A. Subaru, Juez de Feria del partido judicial de Concordia y su jurisdicción, al señor Juez Federal de esta sección doctor Luis M. Rodríguez, saluda y hace saber: Que en el recurso de "habeas corpus" interpuesto ante este Juzgado del Crimen, en favor del diputado provincial doctor Ricardo S. Castro, detenido en la Policía de esta ciudad, se ha dictado la resolución que se transcribe a los efectos a que hubiere lugar, y dice así en su parte dispositiva: "Concordia, Enero 9 de 1933.—Y Vistos. . . Resuelvo: 1º Hacer lugar al recurso de "habeas corpus" interpuesto a fs. 1 en favor del diputado provincial, doctor Ricardo S. Castro, ordenando su inmediata libertad, a cuyo efecto se librará el correspondiente mandamiento al señor Jefe de Policía de esta ciudad. 2º Ordenar que el detenido Ricardo S. Castro sea puesto a disposición de S. S., el señor Juez Federal de Feria, doctor Luis María Rodríguez, que se ha constituído en esta ciudad y se ha declarado competente para entender en el proceso, que según el informe policial anterior se prosigue contra el referido Castro, librándose mandamiento a la Policía y comunicándose al Juez antes expresado. Hágase saber, regístrese y se declaran las costas de oficio a mérito de que debe considerarse excusable la actuación policial en este caso, dado el estado de anormalidad en que se encuentra el país debido al estado de sitio decretado por el H. Congreso de la Nación. Archívese.—*Raúl A. Sabara.* — Ante mí: *J. M. Asís*".

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Concordia, Enero 9 de 1933.

Y Vistos:

La comunicación recibida del Juzgado del Crimen del partido judicial de Concordia, haciendo saber al proveyente haber dispuesto la inmediata libertad del diputado provincial doctor Ricardo S. Castro, en el recurso de "habeas corpus" interpuesto a su favor y resuelto ponerlo a disposición de este Juzgado, y

Considerando:

Que habiendo sido detenido el diputado don Ricardo S. Castro en virtud de una orden impartida por las autoridades locales y tratándose de un caso relacionado con el alcance y naturaleza del privilegio parlamentario establecido por el art. 117 de la Constitución de la provincia, es incuestionable que la justicia ordinaria obró dentro de los límites que la ley y la jurisprudencia de los tribunales del país acuerda a esta última, arts. 100 y 105 de la Constitución Nacional, art. 20 de la ley 48 y art. 617 de la ley 2372. Fallos de la Suprema Corte de la Nación insertos en los tomos 30, pág. 400; 29, pág. 456; 21, pág. 73; 66, págs. 127 y 307. Cámara Federal de La Plata, tomo 6, página 59.

Que de las constancias del sumario incoado por las autoridades de la provincia y de las diligencias sumariales decretadas por este Juzgado, no surge un solo indicio que autorice la presunción de que el diputado Castro fuera sorprendido "in fraganti" en la consumación de un delito de acción pública, motivo por el cual no procede declarar la detención del mencionado legislador conforme a las inmunidades consagradas por el art. 117 de la Constitución de la provincia.

Que los magistrados deben ser cautos en decretar la detención de los miembros de los poderes públicos, no con el propósito

de evitar molestias a las personas, sino con el fin de no agraviar a los poderes, de los cuales éstos forman parte. La detención de un legislador afecta principalmente al Parlamento, y los jueces deben extremar la prudencia para no exponerse a la sanción del art. 242 del Código Penal vigente, que reprime a los funcionarios públicos que en la detención o formación de causa contra un miembro de los poderes públicos nacionales o provinciales, no guardare la forma prescripta en las Constituciones o leyes respectivas.

Que el estado de sitio que rige actualmente en el país, solo suspende las garantías constitucionales que rodean a las personas y cosas, pero no allanan las inmunidades que protegen a los legisladores. Esta tesis ha sido invariablemente sostenida por la doctrina de los autores argentinos, consagrada por la enseñanza impartida desde los claustros universitarios y mantenida uniformemente por la jurisprudencia invariable de los tribunales del país. "Ni aún ante la amenaza de gravísimas circunstancias que alteren el orden social y constitucional durante el estado de sitio, el privilegio pierde su fuerza en salvaguarda de los principios que le dieron vida, porque la unidad parlamentaria entre nosotros, según el precepto vertido en la cátedra y por el General Mitre, es la más amplia y absoluta que existe en el mundo".

La Suprema Corte de Justicia de la Nación en la causa contra el senador nacional doctor Leandro N. Alem, por el delito de rebelión contra el Gobierno Nacional, en el fallo inserto en el tomo 54 de la 4ª serie, pág. 453, con fecha 15 de Diciembre de 1893, resolvió que toda medida que directa o indirectamente vulnere los fueros parlamentarios adoptada en virtud de las facultades que el estado de sitio confiere, sería contraria a la esencia misma de aquella institución. "Son altos fines políticos lo que se ha propuesto la Constitución, y si ha considerado esencial esa inmunidad, es precisamente para asegurar no solo la independencia de los poderes públicos entre sí, sino la existencia misma de las autoridades creadas por la Constitución". "De todo lo expuesto resulta, sigue diciendo este alto Tribunal, que en tanto no

se trate del arresto autorizado por excepción (caso de "in fraganti" delito), los legisladores no pueden ser arrestados". "Las facultades del estado de sitio no alcanzan hasta ellos, sobre quienes tiene jurisdicción en esos casos la propia Cámara a que pertenecen. Por estos fundamentos, se declara que las inmunidades constitucionales del senador electo doctor Leandro N. Alem no están limitadas por el estado de sitio y que debe ser puesto en libertad".

Que con arreglo a lo dispuesto en el art. 117 de la Constitución de la provincia de Entre Ríos y artículo 282 del Código de Procedimientos en lo Criminal de la provincia, resuelvo: mantener la libertad del imputado doctor Ricardo S. Castro, en razón de sus privilegios parlamentarios y sin perjuicio de las ulterioridades de la causa. Hágase saber a la H. Cámara de Diputados de la provincia que se instruye el presente sumario en el cual se le ha recibido declaración indagatoria al prenombrado diputado por suponérsele complicado en los hechos incriminados. Líbrese oficio y notifíquese.

L. M. Rodríguez.

AUTO DE LA CÁMARA FEDERAL

Paraná, Abril 18 de 1933.

Y Vistos; Considerando:

Que el Ministerio Fiscal trae a conocimiento del Tribunal por vía de apelación, la extensión del privilegio acordado por la Constitución de la provincia de Entre Ríos al diputado provincial doctor Ricardo S. Castro, por su participación en el delito de rebelión en la ciudad de Concordia, en fecha 8 de Enero de 1933.

Que el Gobierno Federal garante a las provincias el goce y ejercicio de sus instituciones llenando éstas los extremos del art. 5º de la Constitución Nacional.

Que, en consecuencia, no es posible desconocer los privilegios de los poderes que forman su gobierno y que constituyen la garantía necesaria de su funcionamiento y armonía con los poderes del Gobierno Federal.

Que entre esos privilegios se encuentra la exención de arresto de los diputados provinciales, salvo naturalmente, el caso de "in fraganti" delito.

Que en el caso de "in fraganti" delito se refiere al arresto en el acto mismo de la comisión del delito.

Que no hay que confundir el hecho del delito, con su prueba, desde que la disposición se refiere al hecho y no a los elementos de convicción que establecen su prueba legal.

Que una jurisprudencia uniforme que por su notoriedad excusa una mención particular, ha establecido el concepto del privilegio parlamentario de los diputados y senadores nacionales que se extiende a todo el territorio de la Nación.

Que no obstante, no existe en las diversas resoluciones recaídas, un concepto uniforme sobre la extensión del privilegio acordado a los legisladores provinciales por las Constituciones de orden local frente a los procesos de orden federal o local en el territorio de la Capital de la Nación, o en lo referente a la inviolabilidad de otros magistrados de orden local frente a los procesos de orden federal.

Que la Corte Suprema de la Nación, con fecha Noviembre 19 de 1870 en la causa instaurada contra el Gobernador de la Provincia de San Luis — pág. 537, tomo 9 — ha establecido: "Que aunque los hechos constantes en lo actuado revistieran otro carácter el Gobernador de la Provincia de San Luis, nombrado sin intervención alguna del Gobierno Federal conforme a lo dispuesto por el art. 105 de la Constitución, delegado y representante de un poder independiente, no podría mientras dure en el ejercicio de sus funciones ser criminalmente enjuiciado ante el Poder Judicial de la Nación, sin que por el hecho mismo quedase comprometida la independencia de los poderes provinciales que es esencial en el orden de la Constitución federal".

Que en la causa seguida contra el doctor Marcelino Ugarte, Gobernador de la Provincia de Buenos Aires, por violación de la ley electoral e inconstitucionalidad de la misma, haciéndose mérito en el fallo respectivo del mismo Tribunal de lo resuelto en la sentencia, se solicitaba la comparecencia del Gobernador doctor Ugarte a los efectos de la contestación de la querella: Tomo 103, pág. 439, Fallos de la Corte Suprema.

Que el Juez Federal no hace lugar a ese petitorio en virtud de lo dispuesto por el art. 9º de la ley 4578, que transcripto literalmente a los efectos de la fijación del concepto, dice así: "Art. 9º Todos los juicios motivados por infracción a la ley electoral y a la presente serán sustanciados ante los Juzgados Federales con intervención del Agente Fiscal.

Cuando recaiga contra funcionarios que, por la Constitución Nacional o por las Constituciones provinciales, gocen de inmunidades para estar en juicio, éste no podrá llevarse adelante sin que previamente se haya levantado las inmunidades por quien corresponda".

Y planteada la constitucionalidad de la disposición referida, la Corte Suprema en el considerando final de la resolución respectiva establece: "que en su consecuencia, ya del punto de vista de la doctrina, ya de la que informa el fallo de esta Corte, que se registra en el tomo 9, pág. 537 y otros, el art. 9º de la ley 4578 no es repugnante a la Constitución Nacional".

Que en lo que se refiere a la extensión del privilegio de los legisladores provinciales, pueden citarse las consideraciones de la resolución de la Suprema Corte en la causa instaurada contra un legislador de la provincia de Mendoza, procesado ante la Justicia Federal de la Capital Federal, tomo 119, pág. 291, Fallos de la Corte Suprema.

Que esas consideraciones establecen: "Entre los privilegios parlamentarios, la Constitución consagra el de la exención de arresto y el previo desafuero en el procesamiento criminal, en fávor de los miembros del Congreso, sin que se encuentre en

ella disposición alguna que autorice a dar a los privilegios con que las Constituciones provinciales invisten a los miembros de sus legislaturas, la misma eficacia y alcance de aquéllos, en todo el territorio de la República".

Bajo la condición que expresa el art. 5º de la Constitución Nacional el Gobierno Federal garantiza a cada provincia el ejercicio y goce de sus instituciones, pero ello debe entenderse dentro del orden provincial respectivo y sin extender el imperio de las instituciones de una al territorio de otra provincia, porque entonces esta última vendría a quedar regida, no por sus propias instituciones, como lo exige el art. 105, sino por las extrañas.

Que la doctrina del más alto Tribunal de la Nación ha establecido en la unidad de su doctrina el reconocimiento de las inmunidades de los legisladores provinciales aunque limitándose al territorio del Estado en que ejercen su mandato.

Que al concepto de jurisprudencia enunciado no puede oponerse la circunstancia de no estar incluidos los legisladores provinciales en la disposición del art. 617 del Cód. de Proc. Criminales, desde que es obvio que establecida la limitación a que se refiere el considerando, su enunciación resultaría prácticamente inaplicable, desde que la Capital Federal y territorios nacionales carecen de la referida representación.

Que sin embargo el concepto legislativo se enuncia expresamente en la disposición del art. 9º de la ley 4578 ya citada cuando establece expresamente que para el juzgamiento de los delitos electorales se requiere el pronunciamiento legislativo para el allanamiento de los fueros respectivos.

Que esta circunstancia se acentúa más en su significado si se tiene en cuenta que la referida ley fué dictada con posterioridad a la sanción del Código de Procedimientos de la referencia.

Que no son contradictorias estas conclusiones a lo dispuesto por el art. 61 de la Constitución Nacional, desde que ésta en sus bases establece las garantías de las instituciones locales, siendo los privilegios e inmunidades que acuerdan a sus miembros una condición de existencia y eficacia de su función institucional.

Que nuestra forma de gobierno se fundamenta en el equilibrio de las instituciones federales y locales; una tesis contraria importaría tanto como la supresión de su característica esencial impuesta en un largo proceso histórico.

Que como consecuencia de la doctrina antedicha puede establecerse que en el territorio de la provincia en que ejerce su mandato el doctor Ricardo S. Castro, tiene el privilegio de su Constitución local como diputado a la H. Legislatura provincial, en este proceso sometido a conocimiento de la justicia federal.

Que dentro de las pruebas de autos no hay constancias de que el diputado Castro haya sido sorprendido en "in fraganti" delito.

En el parte policial se dice: "La hipótesis de que los nombrados tuvieron activa participación en los sucesos que relato, se vió simultáneamente robustecida por una comunicación procedente del 1º Batallón de Ferrocarrileros, según la cual el automóvil de pertenencia del primero, o sea, del doctor Castro, había sido abandonado en las inmediaciones del lugar del hecho". Esa manifestación excluye evidentemente el arresto en el acto mismo del delito.

Que de los demás elementos de convicción que obran en el proceso se anotan antecedentes tendientes a comprobar su participación en el hecho delictuoso cuya fuerza probatoria debe determinarse en la oportunidad legal respectiva.

Que no es caso de fijar el concepto del estado de sitio en relación al privilegio de la referencia, de que hace mérito el memorial de la defensa, desde que la cuestión planteada se reduce únicamente a la extensión del privilegio frente al delito de rebelión de que se encuentra inculpado el procesado.

La Constitución de Entre Ríos en sus arts. 117 y 118 establece literalmente: "Ningún senador o diputado, desde el día de su elección, hasta el de su cese, puede ser arrestado, excepto el caso de ser sorprendido "in fraganti" en la ejecución de un delito que merezca pena de muerte u otra personal aflictiva, de lo

que se dará cuenta a la Cámara respectiva con la información sumaria del hecho". Art. 118: "Cuando se forme querella por escrito contra cualquier senador o diputado, examinado el mérito del sumario en juicio público podrá cada Cámara con dos tercios de votos de los presentes, suspender en sus funciones al acusado y ponerlo a disposición del Juez competente para su juzgamiento".

Que las disposiciones legales transcriptas establecen el procedimiento para el desafuero dentro del orden local y fijan las normas de solución de la cuestión planteada, desde que la Cámara respectiva será la encargada de pronunciarse sobre la oportunidad legal de la cesación del privilegio.

Que corresponde al Juez de la causa la instancia y procedimiento tendiente a llenar las finalidades del sumario, en la comprobación del delito sometido a su conocimiento, siendo de su apreciación inmediata las medidas conducentes a establecer la plenitud de su imperio judicial sobre los sujetos activos del delito.

Por ello y no obstante lo dictaminado por el Ministerio Fiscal, se resuelve: confirmar el auto recurrido. Hágase saber y bajen. — *J. A. Benítez.* — *A. Roigt* (en disidencia). — *J. M. Jaramillo.*

DISIDENCIA

Por los fundamentos expresados en el informe "in voce" del señor Procurador Fiscal de Cámara, se revoca el auto apelado y se manda que el *a-quo* proceda como se expresa en el parágrafo final del mencionado informe. Hágase saber y bajen.—*A. Roigt.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 14 de 1933.

El Ministerio Fiscal trae a conocimiento de V. E. para que sea revisada en el recurso extraordinario de apelación que acuer-

da el art. 14 de la ley número 48, la sentencia dictada a fs. 51 por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, en la causa que, por el delito de rebelión se sigue contra Ricardo S. Castro y otros ante el Juzgado Federal de Concepción del Uruguay y en cuya sentencia se ha decidido que la inmunidad de que goza el referido Castro, en su carácter de diputado provincial de Entre Ríos, de acuerdo a lo establecido en la Constitución de dicha provincia, hace improcedente la detención de aquél sin que previamente se solicite y se obtenga su desafuero dentro del orden local.

Como el Ministerio Fiscal ha sostenido en la causa que la disposición aplicada de la Constitución provincial vulnera principios de carácter federal consagrados en la Constitución y leyes de la Nación en virtud de las cuales las autoridades de provincia están obligadas a conformarse a estas últimas no obstante cualquier disposición en contrario que pueda existir en la Constitución o leyes provinciales, considero ajustado a derecho el otorgamiento del recurso para ante esta Corte Suprema, como así lo ha decidido el Tribunal apelado, por considerar que en autos ha quedado planteado el caso federal que autoriza la intervención de V. E.

En cuanto al fondo del asunto: se discute, como se vé, si la circunstancia de tratarse de un legislador provincial puede hacerse valer para impedir la detención del mismo cuando se le acusa ante la justicia federal por la comisión de un delito que conspira contra la seguridad de la Nación. O lo que es lo mismo, si las inmunidades que se le reconocen en el orden local se extienden más allá de la jurisdicción, igualmente local en materia criminal, y pueden ser invocadas en un procedimiento extraño a dicha jurisdicción en el que se investigan delitos con los que se compromete el orden institucional de la República, y cuya represión ha sido confiada a los Tribunales de Justicia de la Nación, con jurisdicción para conocer en todas las causas regidas por leyes del Congreso, tanto de naturaleza civil como criminal, según lo establecen el art. 100 de la Constitución Nacional y la doctrina de V. E. (Fallos, tomo 6, pág. 385).

Basta, en mi opinión, la enunciación del caso a dictamen para sostener, como contraria a derecho, la sentencia traída en recurso por el Ministerio Fiscal.

En el orden nacional los privilegios e inmunidades parlamentarios relativos a la exención de arresto han quedado establecidos en el art. 61 de la Constitución, acordándoseles una extensión mayor que la que les reconoce la Constitución americana de cuyo modelo se ha apartado la nuestra, por los fundamentos que esta Corte Suprema ha tenido oportunidad de señalar, relativos a "razones peculiares de nuestra propia sociabilidad y motivos de alta política y no porque fuera — dicho privilegio — inherente al sistema representativo de gobierno como se sostiene, dado que, como se ha hecho constar, no gozan de él los miembros del Parlamento inglés, ni los del Congreso de los Estados Unidos de América que sólo tienen la inmunidad de arresto en causas civiles y no en las criminales, ya sea porque hayan creído que no era la acción del Poder Judicial la más expuesta a turbar el funcionamiento regular del Poder Legislativo, o como lo expresa Story, refiriéndose a la decisión de ambas Cámaras del Parlamento inglés en el caso de Mr. Wilkes, porque el espíritu de partido de otros tiempos se hubiera apaciguado y progresa la pública justicia (párrafo 865); o bien, como observa Jefferson, en consideración al principio de igualdad especialmente para que aquellos que dictan las leyes no queden ellos exceptuados de su cumplimiento "Manual of Parliamentary Practice", secc. III". (119:291).

Pero si bien es verdad que la Constitución Nacional ha reconocido, con la amplitud y los motivos ocasionales que se indican, tales privilegios a favor de los miembros que componen el Congreso de la Nación, no sucede lo propio con respecto a los que forman parte de las legislaturas provinciales.

La Constitución nada dice sobre el particular, y no es dado suponer que los acordase a estos últimos en condiciones tales que pudieran hacer peligrar con su ejercicio, la seguridad y la

estabilidad de las instituciones creadas por la misma Constitución, sin defensa o resguardo alguno de éstas dentro del orden federal.

Para eso se ha establecido la justicia nacional con jurisdicción suficiente, como he dicho, para conocer en todos los casos en que se atente contra la Nación, y se desconozca su Constitución, las leyes que en su consecuencia se dicten por el Congreso General y los tratados con las potencias extranjeras, todo lo que constituye la ley suprema de la Nación a la cual están obligadas a conformarse las autoridades de cada provincia, como lo establece el art. 31 de la misma Constitución.

Por de pronto, el privilegio parlamentario local cuyo alcance se discute en esta causa, no puede invocarse más allá de los límites territoriales de cada provincia.

Es esta una restricción impuesta por las necesidades relativas a la forma federal de nuestra organización política.

"Entre los privilegios parlamentarios — ha dicho V. E., t. 11º, pág. 304 — la Constitución Nacional consagra la exención de arresto y el previo desafuero en el pronunciamiento criminal, en favor de los miembros del Congreso, sin que se encuentre en ella disposición alguna que autorice a dar a los privilegios con que las Constituciones provinciales invistan a los miembros de sus Legislaturas, la misma eficacia y alcance de aquellos en todo el territorio de la República".

"La forma federal de gobierno a que se refiere el art. 1º supone la existencia de un poder general y poderes locales que actúan en su esfera propia de acción y con imperio en toda la Nación, el primero, y sólo en una provincia determinada el segundo, de manera que es dentro de sus respectivos límites que las últimas ejercen todo el poder no delegado al Gobierno Federal, con arreglo al art. 104 de la Constitución".

En lo que respecta al alcance de la inmunidad o privilegio discutido, dentro del territorio de la misma provincia en la cual se ejercita el mandato legislativo, el mismo desaparece cuando el

delito que motiva el proceso es de aquellos que afectan el orden nacional. En tal caso la justicia federal debe intervenir con amplitud de facultades, sin que sea óbice para ello la naturaleza o importancia de las funciones que, dentro del orden local, puedan desempeñar las autoridades provinciales, ni las consecuencias que puedan derivarse del ejercicio de tales facultades, toda vez que no se trata ya de un allanamiento de las autonomías de los Estados provinciales sino de la seguridad y autoridad de la Nación, que debe primar por encima de toda otra consideración.

En contra de las instituciones nacionales y de la necesidad de mantenerlas no puede invocarse privilegio, inmunidad o exención de orden local de ninguna naturaleza.

Lo contrario importaría sostener un contrasentido, el de que la Constitución Nacional reconoce organismos provinciales que puedan, dentro del juego regular de sus funciones, atentar impunemente contra las instituciones del poder central.

Tal es la doctrina de V. E. contenida en el fallo que se registra en el tomo 6, pág. 385, y en que esta Corte dijo: "que en presencia de esta disposición — el art. 100 de la Constitución Nacional — es insostenible la pretensión de crear una excepción en favor de los gobernadores de provincia y sus ministros, que cometan delitos contra la seguridad de la Nación; porque la expresión *todos los casos* resiste decididamente esta inteligencia, y porque, si se adoptase esa interpretación, se dejaría en completa impunidad a los dichos funcionarios para comprometer la tranquilidad pública y la soberanía del Gobierno Nacional, cuando su ambición o sus malas pasiones los indujesen a promover la sedición o la rebelión, por cuyos crímenes no podrían ser juzgados por las autoridades de provincia, a quienes el Congreso mismo es impotente para investir de una jurisdicción que la Constitución le manda distribuir entre la Suprema Corte y los tribunales inferiores de la Nación exclusivamente".

Los casos de jurisprudencia de esta Corte Suprema, que se citan (9:537; 103:439), se refieren a causas de muy distinta

naturaleza de la que motiva este proceso y en las cuales no aparecía en ningún momento, comprometida la seguridad de la Nación.

Por todo lo expuesto, soy de opinión que corresponde revocar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 18 de 1933.

Y Vistos:

Los de la causa criminal contra Ricardo S. Castro, Pedro C. Castro, Fermín Garay, Justo J. Soler, Heraclio E. Meana, Angel Rojas y José María Odoricio, por rebelión, venida en tercera instancia por recurso extraordinario interpuesto por el Ministerio Fiscal contra la resolución que supedita la prisión de uno de los aludidos procesados, don Ricardo S. Castro, al desafuero que, como diputado provincial de Entre Ríos, le corresponde, según la Constitución de dicha provincia, en su art. 117; y

Considerando:

1º Que según las constancias de autos don Ricardo S. Castro estaría imputado de responsabilidad por los actos calificados *prima facie*, de rebelión que se realizaron en la ciudad de Concordia, provincia de Entre Ríos, en las primeras horas del 8 de Enero del año en curso; el aludido no fué tomado en *in fraganti* delito, sino que su participación en el atentado surge, como semiplena prueba, de otros elementos de juicio que se mencionan; detenido a la orden del Juez provincial de Concordia, éste hizo lugar a un recurso de "habeas corpus" fundado en la inmunidad parlamentaria de arresto y luego declinó jurisdicción; el Juez

de Sección de Concepción del Uruguay abocándose el conocimiento de la causa por la dicha rebelión, mantuvo en libertad a Castro en mérito al aludido privilegio — fs. 20 —; apelado el auto por el Procurador Fiscal, la Cámara Federal *a-quo* lo confirmó por resolución de 18 de Abril — fs. 51 —; y contra esta se interpuso el recurso extraordinario del art. 14 de la ley número 48 y art. 6º de la ley número 4055, fundado en que la aplicación del precepto de la Constitución provincial de Entre Ríos era repugnante a los arts. 31, 61 y 100 de la Constitución Nacional y 617 del Código de Procedimientos Criminales de la Nación. Es evidente la procedencia del recurso (inc. 2º del art. 14 de la ley número 48).

2º Que la requisitoria y el recurso fiscal se fundan: a) en que el art. 61 de la Constitución Nacional sólo se refiere a los legisladores nacionales cuando consagra el privilegio del previo desafuero; b) que ese mismo es el principio consagrado en el art. 617 del Código de Procedimientos en materia criminal de la Capital Federal, aplicable en el orden federal; c) que el art. 100 de la Constitución Nacional confiere a la Corte Suprema y tribunales inferiores el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución y leyes nacionales sin que esa jurisdicción pueda ser limitada por las instituciones provinciales; d) que el privilegio del previo desafuero no es de la esencia del gobierno republicano y debe, por ello, interpretarse restrictivamente cuando se trata de delitos contra la Nación, desde que no se trata de un allanamiento de las autonomías provinciales sino de la seguridad y autoridad de la Nación; e) que los fallos de los tomos 6º, pág. 385, y 119, pág. 304 de la colección de esta Corte consagran esa doctrina y, en cambio, son inaplicables los de los tomos 9º, pág. 537, y 103, pág. 439, por referirse a causas de muy distinta naturaleza, pues no aparece comprometida la seguridad de la Nación (dictámenes de fs. 43, 58 y 69).

3º Que la inmunidad o privilegio de exención de arresto, consagrado por el art. 61 de la Constitución Nacional para los

diputados o senadores al Congreso de la Nación, similar al del art. 117 de la Constitución de Entre Ríos y preceptos parecidos de estatutos de otras provincias, no se refiere a determinados delitos de fuero federal u ordinario, salvo el caso de "in fraganti" comisión en el que el desafuero no es necesario si se trata de crimen que merezca pena de muerte, infamante u otra aflictiva; la exención ampara siempre al legislador procesado, de manera que no puede declararse inaplicable al sub causa la doctrina de esta Corte Suprema en los casos de los tomos 99, pág. 537, y 103, pág. 439, por la circunstancia de que en éstas no se tratara de atentados contra la seguridad de la Nación. La independencia del Congreso Nacional o de los poderes provinciales que es esencial en el orden de la Constitución Federal no se menoscaba ó desmedra menos porque a un diputado se le detenga o arreste, sin desafuero, por un delito electoral o de atentado a la autoridad o de sedición y donde la Constitución no distingue no pueden distinguir los jueces encargados de aplicarla por encima de todo otro estatuto.

4º Que la falta, en la Constitución Nacional, de preceptos concretos referentes a legisladores, gobernadores, ministros o jueces provinciales, iguales a los que mencionan los arts. 45, 52, 61 y 62, no tiene el significado de excluir a aquellos de esas inmunidades o privilegios, pues la Nación, no podía predeterminar a las provincias el número, calidad y alcance de fueros y funcionarios aforados que cada una de ellas, según sus necesidades, sus tradiciones y su soberana voluntad, quisiera consagrar siempre dentro de los principios enunciados en el art. 5º; era suficiente que este artículo dijera como dice, en forma clara y precisa, que conformada la Constitución local al sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal y la educación primaria, el Gobierno Federal les garantizaría el goce y ejercicio de sus instituciones; y así, dado que la inmunidad contra proceso o arresto no es un privilegio que contemple las personas sino

las instituciones y el libre ejercicio de los poderes, y que, por lo tanto, está dentro de la concepción argentina del sistema representativo republicano, debe entenderse —y así lo entendió siempre esta Corte— que él ha podido ser consagrado por las provincias y debe ser respetado en su territorio, aun por los jueces nacionales que actúan dentro de él.

5º Que la constancia y uniformidad de la doctrina de esta Corte Suprema, sobre el particular, surge aun de los fallos en que desestimó los privilegios argüidos por los encausados pues los fundamentos de las negativas eran de carácter circunstancial y dejaron a salvo el principio mismo, como puede comprobarse con las síntesis de los mismos: a) en el caso del tomo 6º, pág. 585 —causa CXXX— contra José Ignacio Flores y Santiago Quiroga Alvarez por "rebelión", los procesados no invocaron el privilegio del juicio político, como recaudo previo para someterse a la jurisdicción del Juez Federal, sino que promovieron un incidente de incompetencia invocando el art. 45 de la Constitución Nacional y 21 de la de San Juan, para sostener que, como ex Gobernador y Ministro de esta provincia, sólo podrán ser acusados y enjuiciados ante el Congreso Nacional y —aunque el relator no lo dice claramente— surge de la requisitoria fiscal y del fallo de la Corte, que pretendían, después de desaforados declinar la jurisdicción federal en favor de la provincial quizá interpretando a la letra la última parte del art. 52, que dice: "Pero la parte condenada quedará, no obstante, sujeta a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes *ante los tribunales ordinarios*"; y procede esa inducción porque la Corte dijo: "*Considerando*: *Segundo*: Que los procesados han sido acusados de complicidad en la rebelión que estalló en la provincia de Mendoza, caso comprendido en los previstos y penados por la ley del Congreso, que designa los delitos cuyo juzgamiento compete a los tribunales nacionales: *Tercero*: Que según el art. 100 de la Constitución Nacional, la jurisdicción federal se extiende a *todos los casos* regidos por las leyes del Congreso abrazando en esta generalidad tanto la jurisdicción civil cuando se ejerce direc-

tamente como la criminal y haciendo extensiva la competencia de los tribunales de la Nación; *Cuarto*: Que, en presencia de esta disposición, es insostenible la pretensión de crear una excepción en favor de los gobernadores de provincia y sus ministros, que cometan delitos contra la seguridad de la Nación, porque la expresión *todos los casos* resiste decididamente esta inteligencia, y porque, si se adoptase esa interpretación, se dejaría en completa impunidad a los dichos funcionarios para comprometer la tranquilidad pública y la soberanía del Gobierno Nacional cuando su ambición o sus malas pasiones los indujesen a promover la sedición o la rebelión, por cuyos crímenes no podrían ser juzgados por las autoridades de provincia a quienes el Congreso mismo es impotente para investir de una jurisdicción que la Constitución le manda distribuir entre la Suprema Corte y los tribunales de la Nación exclusivamente". Como se vé, la impunidad surgiría, no del privilegio de previo desafuero o juicio político ante la legislatura de provincia, —que no se invocó— sino del juicio político ante el Congreso de la Nación que la Constitución del 53, establecía (arts. 41 y 47) pero que la reforma del 60 suprimió para los gobernadores de provincia (arts. 45 y 51), y del fuero judicial provincial que no alcanza a los delitos contra la Nación (art. 100). De nada parecido se trata en el sub causa, pues la justicia federal sigue entendiendo en el proceso sin ninguna insinuación de que se declare incompetente y solo se reclama el previo desafuero provincial conforme a la Constitución del mismo carácter.

6º Que en el caso del tomo 116, pág. 60, la Corte resolvió un conflicto de privilegios entre un legislador provincial de Buenos Aires y un Juez de esta Capital que le impuso arresto como corrección disciplinaria, diciendo, de conformidad con Cushing, Kent, Erskine May y otras autoridades, que "la inmunidad de arresto del legislador cede ante las facultades disciplinarias del Tribunal porque en ello está interesada la Administración de Justicia"; y como el aludido legislador actuaba fuera de los límites de su provincia, el fallo de este Tribunal agregó: "En el

conflicto aludido, es natural que prevalezca el privilegio o las atribuciones del poder dentro de cuya jurisdicción se llevan a cabo los actos agresivos, desde que cada provincia se gobierna por sus propias instituciones y los arts. 5º, 105 y 106 de la Constitución no han consagrado preeminencias al respecto"; es decir, desestimaba la extensión extraterritorial y prevalente de un privilegio pero sin desconocer la existencia y eficacia de ese privilegio; y esta salvedad la hizo más clara y categórica en el caso del tomo 119, pág. 291, en que un diputado provincial de Mendoza pretendió hacer valer en esta Capital sus fueros e inmunidades: "Que entre los privilegios parlamentarios, expresa el Tribunal, la Constitución Nacional consagra el de exención de arresto y el privilegio del desafuero en el procesamiento criminal en favor de los miembros del Congreso, sin que se encuentre en ella disposición alguna qu autorice a dar a los privilegios con que las Constituciones provinciales invisten a los miembros de las legislaturas la misma eficacia y alcance de aquellos *en todo el territorio de la República*". "Que la forma federal de gobierno a que se refiere el art. 1º, supone la coexistencia de un poder general y de poderes locales que actúan en su esfera propia de acción y con imperio en toda la Nación el primero *y solo en una provincia determinada el segundo, de manera que es dentro de sus respectivos límites que las últimas ejercen todo el poder no delegado al Gobierno Federal con arreglo al art. 104 de la Constitución*". No es, como se ve, contra una determinada clase de leyes penales o respecto de ésta o aquélla jurisdicción, que la Corte restringe el alcance del privilegio del desafuero, sino contra la pretensión de hacerlo trascender los límites de la provincia que lo otorga, contra la extraterritorialidad de la inmunidad.

En los autos en examen, el señor Castro, diputado de Entre Ríos, por actos pasados en Entre Ríos, viviendo en Entre Ríos, procesado ante un Juez Federal de Entre Ríos, no está contemplado en el caso del diputado Tabanera de Mendoza, procesado en la Capital Federal y aquí detenido.

7º Que es en los fallos de los tomos 9, pág. 537 y 103, pág.

439 donde la Corte examinó y caracterizó más categóricamente la cuestión controvertida. En el primero de los mencionados se trataba del Gobernador de San Luis a quién se imputaba defictuosa apropiación de elementos del Ejército Nacional en función de guerra contra las montoneras del año 1867 y, contra la requisitoria fiscal de someterlo directamente a la jurisdicción federal y del Juez de Sección, este Tribunal falló en definitiva rechazando esa pretensión en base al siguiente considerando: "*Quinto*: Que aunque los hechos constantes en lo actuado revistieran otro carácter, el Gobernador de la provincia de San Luis, nombrado sin intervención alguna del Gobierno Federal, conforme a lo dispuesto en el art. 105 de la Constitución, delegado y representante de un poder independiente, no podría, mientras dura en el ejercicio de sus funciones, ser criminalmente enjuiciado ante el Poder Judicial de la Nación sin que, por el hecho mismo, quedase comprometida la independencia de los poderes provinciales, que es esencial en el orden de la Constitución Federal". En dicho fallo, la frase "mientras dura en el ejercicio de sus funciones", significa mientras dura su período legal, o renuncia, o es desplazado, entre otros medios, por el constitucional del juicio político, es decir, privado de la inmunidad que le otorga, no la Constitución Nacional, sino la provincial; concepto ratificado y ampliado en el caso del Gobernador Ugarte, de Buenos Aires, querellado por infracción delictuosa a la ley electoral (tomo 193, pág. 439). La Cámara Federal de la Capital, confirmando el auto del Juez Federal que, en virtud del art. 9º de la ley 4578, desestimó el pedido de citación de dicho mandatario a contestar la querella, expresó las siguientes consideraciones que la Corte hizo suyas en oportunidad de pronunciarse en tercera instancia extraordinaria: "3º) Que tampoco importa la disposición impugnada una abdicación de parte de la Nación de la facultad de penar a los que delinquen contra sus leyes, desde que los funcionarios provinciales a que ella se refiere quedan siempre sujetos a la sanción penal, previo su desafuero por las legislaturas provinciales o, sin tal requisito, cuando cesan en el ejercicio de sus funciones".

"4º) Que el art. 9º, en su parte impugnada no ha hecho más que establecer explícitamente en la ley reglamentaria lo que se hallaba ya implícitamente comprendido en los arts. 104 y 105 de la misma, bajo las condiciones establecidas en el art. 5º de la misma. En efecto, por el art. 104 las provincias conservan todo el poder no delegado al Gobierno Federal y no existe disposición constitucional alguna que atribuya a éste el juzgamiento de las autoridades provinciales. El art. 105 establece que las provincias se dan sus propias instituciones, rigiéndose por ellas, eligiendo sus gobernadores y legisladores sin intervención del Gobierno Federal, quién garante el goce y ejercicio de las mismas en las condiciones establecidas en el art. 5º. Interpuesto, como queda expresado el recurso extraordinario del art. 14 de la ley Nº 48 y art. 6º de la Nº 4055, el Procurador General sostuvo ampliamente los mismos principios de la Cámara Federal y la Corte, citando el caso ya mencionado del tomo 9, pág. 537 "las concordantes de la sentencia recurrida y del dictámen del señor Procurador General" confirma. Tal doctrina es, naturalmente, aplicable a los legisladores, porque allí donde está la razón de la ley, allí también debe estar la disposición, porque precisamente, tratándose de poderes locales fué que la Corte declaró, recordando a Cooley, que es el legislativo el poder que más directa y ampliamente representa la soberanía del pueblo (Fallos: tomo 155, pág. 290); y porque los gobernadores desplazados o suspendidos tienen, en el orden institucional de todas las provincias, reemplazantes o subrogantes, transitorios o definitivos, mientras que en casi ninguna legislatura existen diputados o senadores suplentes que mantengan en todo caso el funcionamiento de ese poder; desde luego, Entre Ríos recién ha incorporado esa clase de representantes en su Constitución sancionada en agosto de 1933 (art. 50).

8º Que, en resumen, de esta exposición de doctrina, antecedentes y jurisprudencia, debe concluirse: a) que los gobiernos de provincia forman parte de los poderes que organiza la Constitución de la Nación, conforme al régimen federal aceptado; b)

que las instituciones provinciales están garantizadas por la Nación en cuanto ellas respeten los principios representativo-republicanos y aseguren la administración de justicia, el régimen municipal y la educación primaria; c) que las inmunidades y privilegios con que las provincias —al par que la Nación— y en ejercicio de la facultad concedida en los arts. 104 y 105, rodean a sus gobernadores, legisladores y jueces, no son de carácter protector o tuitivo de las personas, sino inspirados en la independencia de los poderes y en la autonomía de aquéllas; d) que el reconocimiento de la inmunidad no importa negar la competencia de la justicia nacional, ni la paralización del proceso el que debe seguirse en todos sus términos mientras la Cámara Legislativa se pronuncie sobre el desafuero (C. S., tomo 14, pág. 233); e) que la inmunidad o privilegio del no arresto, solo desaparece en el caso de "in fraganti" delito de carácter grave, cuando el aforado actúa fuera de su provincia o cuando su privilegio entra en conflicto con otro superior (C. S., tomo 116, pág. 60).

En su mérito, por los fundamentos de la sentencia de la Cámara Federal de Paraná y oído el señor Procurador General, se confirma la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso.

Hágase saber y devuélvanse los autos.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE (en disidencia). — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

DISIDENCIA

De los antecedentes acumulados en esta incidencia, testimoniados u originales, no resulta que el señor diputado provincial

afectado por el procedimiento de autos, haya sido arrestado por resolución judicial, o indagado en la causa respectiva ante Juez competente.

No resulta tampoco que el Ministerio Fiscal haya solicitado el arresto de dicha persona y que esta requisitoria haya sido denegada por el Juez "a quo".

La declaración de este magistrado motivo del recurso extraordinario, se limita a "mantener la libertad del imputado doctor R. Castro en razón de sus privilegios parlamentarios y sin perjuicio de las ulterioridades de la causa".

Como se vé, en la resolución citada no se abre proceso contra el presunto delincuente, ni existe pronunciamiento alguno sobre si el sumario policial arroja los elementos necesarios para decretar su detención, su prisión preventiva o pedir su desafuero.

La inmunidad, de que gozan los legisladores, no los preserva del juicio respectivo, salvo el caso de delitos electorales, sino del arresto de su persona (Fallos, tomo 135, página 250).

En tanto, pues, no existía en autos resolución judicial, ordenando la detención del prevenido y solicitando su desafuero de la Cámara Legislativa correspondiente, no hay materia para resolver el recurso traído, por cuanto hasta ahora no estarían afectados los privilegios parlamentarios, y no está, asimismo, trabada la acción del Ministerio Fiscal para obtener el pronunciamiento que corresponde al estado de la causa, previo los trámites que se reputen necesarios, cual es, el de saber si hay mérito o no para procesar al legislador provincial afectado.

Nada se opone a esta investigación: sin la cual, el Tribunal estaría obligado a pronunciarse en abstracto y extemporáneamente sobre la cuestión de fueros, promovida en autos, dentro de un procedimiento inconcluso (Fallos, tomo 14, pág. 233).

Por esto, y no teniendo carácter definitivo el auto apelado, declárase improcedente el recurso.

Entrando al fondo de la cuestión, de acuerdo con lo resuelto por la mayoría, soy de opinión que las razones en que apoya su

dictámen el señor Procurador General son suficientes para revocar la sentencia de la Cámara "a quo".

Me fundo: en que la inmunidad de arresto, en la extensión que se pretende reconocerla respecto de los legisladores locales, no es de la esencia del régimen republicano representativo, desde que las provincias pueden acordarla o no, en sus respectivas Constituciones (Fallos, tomo 119, página 291).

Que una vez establecidas en estas, su interpretación debe ser restrictiva, como la de todo privilegio y limitada al territorio local y respecto de las autoridades de la misma clase, toda vez que es indiscutible, dentro de nuestro mecanismo constitucional la supremacia de las instituciones nacionales en el ejercicio de sus funciones (Fallos, tomo 6, página 385).

La insistencia con que esta Corte ha declarado que las inmunidades del legislador provincial sólo rigen dentro del territorio de las respectivas provincias, está demostrando la naturaleza restringida del privilegio, que no tiene por fundamento el articulo 5º de la Constitución Nacional, sino simplemente la Constitución y las leyes locales (Fallos, tomo 139, pág. 64), con independencia de los principios, garantias y declaraciones de la Constitución Nacional.

La extensión, que dentro de su autonomia pueden dar las instituciones provinciales a las inmunidades de sus propios funcionarios, está demostrando igualmente que éstas deben entenderse, con respecto al juego regular de sus leyes y autoridades locales, pero jamás en relación a la justicia de la Nación, imperante en toda ella, dentro de la jurisdicción que le acuerdan la Constitución Nacional y las leyes del Congreso, sin que pueda admitir otras restricciones en su funcionamiento, que las contenidas en aquellas disposiciones.

Estas consideraciones que no pueden apoyarse en reglas concretas de legislación, se fundan en la naturaleza de nuestro sistema de gobierno, dentro del cual, no obstante su federalismo, no existe más soberania que la de la Nación que ha creado las au-

tonomías provinciales, consagrando pactos preexistentes y afianzando la existencia armónica de los Estados (arts. 5º, 104 a 110, Constitución Nacional).

Bajo el concepto de los principios expresados, no debe aceptarse que las provincias, tengan facultad para dictar reglas de procedimiento al Poder Judicial de la Nación y no otra cosa importan los requisitos previos, exigidos por las Constituciones locales para la detención o juzgamiento de los legisladores provinciales.

Con solo pensar que en dichos instrumentos de gobierno, pueden extenderse los privilegios de inmunidad de arresto a todos los cargos de origen electivo, tales como los gobernadores, legisladores y municipales y otros más que requieren absoluta independencia en su ejercicio, como los de la magistratura judicial, para convencerse que la amplitud de criterio sobre la materia que tratamos podría llegar a una absurda conclusión, de la cual resultaría que la mayor parte de los funcionarios provinciales podrían ser protegidos, por disposiciones de orden local contra la acción inmediata de la justicia nacional.

Que la creación de la justicia federal, para mantener dicha supremacía (arts. 31 de la Constitución Nacional y 3º de la ley 27), sería ilusoria si a su jurisdicción e imperio pudieran oponerse disposiciones de orden local, que la tornasen ineficaz, o sometida a cortapisas de la misma naturaleza. No se concibe la acción de la justicia nacional, empeñada en la persecución y castigo del delito de rebelión imputado a un legislador provincial, impedida de llevar a cabo un procedimiento inmediato, por la negativa de desafuero de la respectiva legislatura, acaso cómplice moral en el delito.

Nada hay más obligante para la Nación que el resguardo de su propia existencia y la de sus autoridades, objetivos ambos a que provee en primer término su carta fundamental, por medio de la justicia federal.

Es un error sostener que cuando dicha justicia entra a conocer de un crimen cometido contra la Nación, por un funciona-

rio o legislador provincial, somete el desempeño de las autoridades locales al juicio de los poderes nacionales, en mengua de la autonomía de los Estados, es un error, digo, por cuanto, en el caso, el delito no es cometido por el funcionario o legislador en el ejercicio de sus funciones, sino independientemente de éstas y en su carácter personal.

¿Qué tendría que ver en el "sub judice", el delito de autos con el cargo de diputado que ejerce el señor Castro?

Que si las provincias pudieran crear privilegios para oponerse al libre ejercicio de la justicia nacional, se correría el peligro de la impunidad para los delitos de rebelión, que no podrían investigarse ni aún impedirse, en muchos casos, en razón de la pretendida inmunidad de que se trata.

Que cuando el Congreso ha querido velar por los fueros de los funcionarios o legisladores provinciales frente a los delitos de jurisdicción federal, lo ha hecho expresamente imponiendo normas especiales a los jueces de sección, como en el caso de delitos electorales (ley 8871).

Que la justicia federal funciona dentro del territorio de las provincias, con arreglo a las leyes de su propia institución, ajustándose en primer término, a la Constitución y a las leyes que rigen sus procedimientos sin perjuicio de tener en cuenta las de orden local cuando éstas no se oponen a las disposiciones de aquéllas.

Y tal pasa en el "sub lite", dentro del cual, el señor Juez y la Cámara "a quo", se detienen en la prosecución de la causa a mérito de las pretendidas inmunidades del presunto legislador rebelde.

Que no hay peligro justificado para la independencia de los poderes legislativos provinciales en el libre ejercicio de la justicia federal respecto de sus componentes, pues no es dable suponer una magistratura tan elevada y que pueda desorbitarse para encarcelar legisladores inocentes, y si lo hay en el reconocimiento

de privilegios exagerados propios a cubrir pasiones exaltadas en el choque de los intereses políticos (tomo 6 citado).

En consecuencia de lo expuesto, opino que debe revocarse la sentencia apelada.

R. GUIDO LAVALLE.

Don Alfredo Malvar, deduce recurso de amparo contra una resolución del Interventor de la Aduana de la Capital.

Sumario: Fundado el recurso de "habeas corpus".—no en una limitación o restricción a la libertad individual—, sino en un pretendido ataque a las garantías de los artículos 14 y 18 de la Constitución Nacional, realizado por el Poder Ejecutivo, al reglamentar la profesión de Despachante de Aduana, debe desestimarse.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA FISCAL

Señor Juez Federal:

Rodolfo Medina, Procurador Fiscal Federal en los autos caratulados "Malvar, Alfredo, pide amparo", contestando la vista conferida precedentemente, a U. S. digo:

Por los fundamentos expuestos en el expediente Juan Carlos Saconi, que reproduzco en este caso, solicito a U. S. rechace el recurso interpuesto, con costas.

Fiscalía, Febrero 1° de 1933.

Rodolfo Medina

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Marzo 21 de 1933.

Autos y Vistos:

El recurso de "habeas corpus" interpuesto por Alfredo Malvar a fin de que se ordene al Interventor de la Aduana de la Capital que le inscriba en la lista de Despachantes de esa Repartición, y

Considerando:

Que el recurso, en la forma que se interpone solo ha sido articulado en nuestra ley procesal para amparar la libertad individual contra las prisiones ilegales, y no puede aplicarse por analogía, para garantizar los demás derechos reconocidos por la Constitución.

Que como lo expresa el señor Procurador Fiscal en su dictámen, tampoco puede considerarse este recurso encuadrado en la disposición del art. 1063 de las OO. de Aduana, pues no se trata de la aplicación por parte del Administrador de la Aduana de alguna de las penas prescriptas en este texto legal.

Que la profesión de Despachante de Aduana no ha sido reglamentada por la ley, estando por consiguiente librado al P. E., como encargado de la percepción de la renta aduanera, establecer el régimen administrativo a que deben hallarse sujetas esas personas que mantienen relaciones oficiales con la Aduana. Es en ejercicio de esa facultad que la autoridad administrativa ha podido establecer determinados requisitos a los que deben someterse quienes desean desempeñar tales actividades, quedando librado al criterio de esa misma autoridad precisar en cada caso si se han cumplido o no esos requisitos.

Así, la resolución por la cual se niega al recurrente como despachante de Aduana, no importa la imposición de una pena

como sostiene el interesado, sino el ejercicio por parte de la autoridad administrativa de una facultad que le es propia, la que no puede ser revisada por los Jueces.

Esa ha sido la interpretación dada por la Cámara Federal de Apelación desde el caso Hermenegildo Ceballos en 30 de Noviembre de 1910 (Jurisprudencia de los Tribunales Nacionales—Octubre-Diciembre, página 1674), hasta el último caso planteado por Fernando Parodi y resuelto en Mayo 27 de 1931.

Por estos fundamentos, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se desestima, con costas, el recurso interpuesto a fs. 3 por Alfredo Malvar.

Miguel L. Jantus.

VISTA DEL FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, Abril 19 de 1933.

Excma. Cámara:

El recurso de "habeas corpus" se da contra orden o procedimiento de funcionario público tendiente a restringir sin derecho la libertad de una persona sin otra finalidad que la de que el juez examine la causa de la detención, prisión o restricción de la libertad, juzgue en el acto y si no ha existido causa legal decrete la libertad de la persona presa o detenida. (Arts. 617 y 634 del Código de Procs. en lo Criminal).

De la exposición de hechos en que se funda el recurso y de la invitación que el "a quo" hacía el mismo que se decía restringido en su libertad para que estudiase las cuestiones legales y constitucionales que se planteaban, debió deducirse la absoluta improcedencia del recurso interpuesto, sin perjuicio de los derechos que se crean tener para el ejercicio de una profesión sin limitación ni reglamentación.

Por ello y de acuerdo con lo resuelto por la Corte Suprema en 5 de Abril próximo pasado (Exp. Guillermo Bertotto, recurso de amparo para la libre circulación de su periódico "Democracia"), procede confirmar el auto apelado en cuanto rechaza el recurso interpuesto, con costas.

Julián Paz.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 12 de 1933.

Y Vistos:

Estos autos sobre recurso de amparo deducido contra una resolución del Interventor de la Aduana de la Capital, por don Alfredo Malvar.

Considerando:

1º Que el objeto de la cuestión planteada por la vía de este recurso es obtener de la justicia federal un pronunciamiento expreso en el sentido de declarar inconstitucional y no autorizada por disposición legal alguna la resolución dada por el Interventor en la Aduana que impidió al recurrente su inscripción en el Registro de Despachantes.

2º Que, si bien es cierto que el Poder Judicial de la Nación tiene como función específica amparar y proteger efectivamente el goce de los derechos y garantías constitucionales, incluyéndose en los primeros el derecho a trabajar y ejercer cualquier profesión lícita, no es menos cierto que ese amparo y esa protección debe subordinarse necesariamente a las formas y condiciones establecidas por las leyes procesales: "La protección de los derechos garantidos por la Constitución — ha dicho la Corte Suprema — corresponde, sin duda, en último término a esta

Corte, pero es indispensable que las acciones o recursos llamados a hacer efectiva la garantía a esos derechos, se ejerciten en el modo y dentro de los términos señalados por las leyes de forma, que son de orden público, y, por lo tanto de estricta observancia" (S. C. N., tomo 155, pág. 356).

3º Que, como lo ha declarado el mismo Alto Tribunal en un caso reciente "de acuerdo con el art. 20 de la ley nacional Nº 48 y el título IV de la sección 2ª del Cód. de Procedimientos en materia criminal de la Capital, el recurso de amparo de la libertad o habeas corpus, se otorga en favor de toda persona detenida o arrestada sin orden escrita de autoridad competente o restringida en su libertad personal en las mismas condiciones y aún con toda la amplitud que esta Corte ha reconocido a tal procedimiento tutelar, consideradas las garantías constitucionales que lo informan (conf. fallos, tomo 139, pág. 154; tomo 151, pág. 211; tomo 117, pág. 155) nunca se entendió que él alcanzara los derechos y garantías allí preceptuado o implícitamente consagrados según el principio general del art. 33". Ni en la letra, ni en el espíritu, ni en tradición constitucional de la institución del *habeas corpus*, se encuentran fundamentos para aplicarlo a la libertad de propiedad, *del comercio*, de la industria, de la enseñanza, de transporte de correspondencia, etc., contra los abusos e infracciones de particulares y funcionarios respecto de esos derechos las leyes y la jurisprudencia consagran remedios administrativos y judiciales que contemplan las respectivas situaciones sin confundirlos con las del arrestado o impedido de locomoción o de reunirse con fines útiles, etc., que encuadran en los arts. 14, 15, 18 y 33 de la Carta Fundamental". ("Gaceta del Foro", tomo 103, págs. 295-98).

4º Que no es otro sino éste el objeto del recurso de amparo de la libertad o de *habeas corpus* según nuestras instituciones fundamentales y las leyes procesales que lo virtualizan, lo confirma, además, la uniforme doctrina de los autores nacionales, sobradamente conocida y difundida. Si al recurso promovido en estos autos se le atribuyera la finalidad buscada por quien lo ha

promovido, esto es, declararse por el poder judicial la inconstitucionalidad e invalidez consiguiente de la medida tomada por el Interventor en la Aduana, como agente inmediato del Poder Ejecutivo, respecto del recurrente, ello implicaría rever y anular actos del Departamento Administrativo del Gobierno Nacional prescindiéndose de los requisitos o formas de procedimiento que las leyes establecen, lo cual sería contrario a la independencia de aquel poder, que sólo de la Constitución, de las leyes o de su propio criterio, está obligado a deducir las reglas de su conducta en actos que le son facultativos y de los que es responsable (Corte Suprema, tomo 9, pág. 382). Como bien lo dice el señor Juez *a-quo* en la sentencia apelada, la profesión de Despachante de Aduana no ha sido reglamentada por ley, estando, por consiguiente, librado al Poder Ejecutivo, como encargado de la percepción de la renta aduanera, establecer el régimen administrativo a que deben hallarse sujetas esas personas en sus relaciones oficiales con la Aduana. Es en ejercicio de esa facultad que la autoridad administrativa procedió en este caso.

5º Que, a mayor abundamiento, a fs. 12 de estos autos corre el informe del Interventor de la Aduana, librado a requisición del *a-quo*, en el que se afirma que "esta Intervención no ha eliminado al nombrado Alfredo Malvar del Registro de Despachante, pues lo que ha resuelto es negarle la inscripción anual en el nuevo Registro de firmas para el año en curso, por razones de orden puramente administrativo". El decreto del Poder Ejecutivo de Mayo 19 de 1932, al declarar intervenida la Aduana de la Capital, confirió al Interventor las facultades conducentes al mejor desempeño de su misión, adoptando a tal efecto las medidas que fueren necesarias. Y a fs. 47, el Ministerio de Hacienda, con fecha Marzo 14 del corriente año, informa al *a-quo* que en Enero 30 del mismo desestimó el recurso interpuesto por el señor Malvar contra la medida de que ahora se queja ante la justicia, lo que implica que fué plenamente aprobada por aquel ministerio.

Por estos fundamentos y los concordantes del Ministerio

Fiscal a fs. 52, se confirma la resolución apelada de fs. 48; sin costas, dada la naturaleza de la cuestión debatida. Devuélvase. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 19 de 1933.

Suprema Corte:

La apelación interpuesta a fs. 58 para ante V. E. no contiene los requisitos exigidos por el art. 15 de la ley 48, toda vez que la misma no aparece fundada, ni se demuestra la relación directa e inmediata que pueda existir entre el caso resuelto y la garantía federal que se supone vulnerada.

La simple referencia a los arts. 14 y 18 de la Constitución Nacional no es suficiente para subsanar la preindicada omisión.

Es por ello improcedente el recurso traído a esta Corte Suprema.

Aunque así no lo fuera, la materia del mismo no es federal como para autorizar la intervención de V. E. (art. 14, ley 48).

No lo es, en efecto, porque lo que la sentencia apelada de fs. 55 ha decidido es que el recurrente ha intentado hacer valer sus derechos por un procedimiento contrario al que rigen las leyes procesales. Ello quita a la sentencia dictada el carácter de definitiva que le es indispensable a los fines del ecurso extraordinario.

Soy, por ello, de opinión que corresponde declarar mal concedido a fs. 58 vta. la apelación para ante esta Corte Suprema.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 22 de 1933.

Y Vistos:

El presente recurso extraordinario deducido por Alfredo Malvar — recurso de amparo — contra una resolución de la Cámara Federal de la Capital; y

Considerando:

Que el recurrente ha deducido en el *sub-lite*, un recurso de amparo, en presencia de una resolución dictada por el Administrador de Aduana, que a su juicio viola garantías consagradas por los artículos 14 y 18 de la Constitución Nacional.

Que en consecuencia, y no apareciendo deducido aquél por razón de detención o arresto de una persona sin orden escrita de autoridad competente o restringida en su libertad personal, con toda la amplitud que esta Corte ha reconocido a tal procedimiento tutelar, consideradas las garantías constitucionales que lo informan, son de aplicación en el caso, los mismos principios sustentados por el tribunal in re: "Bertotto José Guillermo — habeas corpus" — fallado el 5 de Abril de 1933, que se dan por reproducidos en lo pertinente.

Por ello se confirma la sentencia de fs. 55 en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse al Tribunal de procedencia, donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES.

Sociedad Anónima Tomás Devoto y Compañía contra el Gobierno Nacional, por daños y perjuicios.

Sumario: El incendio como acto reprobado por la ley, impone al que lo ocasiona por culpa o negligencia, la obligación de reparar los daños ocasionados a terceros, extendiéndose esa responsabilidad a la persona — el Estado en el caso —, bajo cuya dependencia se encontraba el autor del daño o por las cosas de que se sirve o que tiene a su cuidado.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ DE 1ª INSTANCIA

Buenos Aires, Diciembre 16 de 1929.

Vistos estos autos seguidos por Tomás Devoto y Cía. Sociedad Anónima, Comercial, Industrial y Financiera Limitada contra el Gobierno de la Nación sobre daños y perjuicios de cuyo estudio resulta:

1º A fs. 1, don Juan J. Dhers, en representación de la sociedad actora, se presenta deduciendo demanda contra la Nación por cobro de la suma de $ 238.261.88 m|n. en concepto de daños y perjuicios sufridos por su mandante y dice:

Que la sociedad actora es arrendataria de un campo situado en la provincia de Entre Ríos, departamento de Gualeguaychú, distrito de Ceibos, de propiedad de doña Vicenta Turduy de Urquiza, en virtud de un contrato de locación pasado en esta ciudad el 16 de Junio de 1924 ante el escribano don Gregorio Centurión (hijo), de una extensión de 7.400 hectáreas, por el término de tres años, con opción a dos más y al precio de $ 6.00 m|n. por hectárea y por año.

En dicho establecimiento, denominado San Isidro, en uno

de sus potreros Santa Elisa, el 26 de Julio de 1924, se produjo un incendio que se propagó a los otros potreros designados por el nombre de San Adolfo y San Martín y trescientas hectáreas, aproximadamente del Santa Vicenta, abarcando el alambrado de todos ellos, que se quemó. El fuego fué originado por las chispas de un brasero que utilizaba una cuadrilla volante de guardahilos del Telégrafo Nacional que efectuaba la unión de los hilos de la línea telegráfica que pasa por el punto donde comenzó el fuego, lo que motivó la instrucción del sumario correspondiente, a solicitud del administrador de su mandante, por ante la comisaría de Ibicuy.

Los daños y perjuicios los estima, teniendo en cuenta para ello el daño emergente como el lucro cesante.

Los perjuicios del incendio fueron sufridos en una superficie de 4.500 hectáreas; se quemaron en su totalidad los potreros Santa Elisa y San Martín, casi totalmente los Santa Vicenta y San Adolfo y una pequeña parte del San Isidro. Los campos afectados por el incendio son por la condición de sus pastos lo mejor del establecimiento San Isidro, quedando después de él, en condiciones bastantes precarias y necesitando para volver a las mismas en que se encontraba antes del siniestro, para el pastoreo, más de cuatro meses o estados de tiempos favorables.

La existencia de ganados en el establecimiento de su mandante era según una planilla exhibida al alcalde de Ibicuy el 13 de Diciembre de 1924, de 2.789 animales vacunos, 55 yeguarizos y 1.067 lanares, ganado que, en su casi totalidad había sido introducido al campo en las últimas semanas anteriores al hecho y en las actuales condiciones de los pastos sería temerario introducir más cantidad de ganado.

Detalla los daños y perjuicios, los que hace ascender a la suma que demanda y funda su derecho en las disposiciones de los arts. 1067, 1068, 1109, 1110, 1113, 1122 y concordantes del Código Civil, pidiendo en definitiva se haga lugar a la demanda.

2º Corrido traslado de la demanda es evacuado por el señor Procurador Fiscal en representación de la Nación, diciendo:

El hecho que motiva este juicio resulta de las actuaciones del sumario criminal instruído con motivo del incendio y niega las afirmaciones de la demanda, en cuanto a los hechos se refiere, que no resulten acreditados con las actuaciones de los expedientes criminal y administrativo, que desde ya ofrece como prueba.

Que el incendio fué un hecho meramente casual, el caso fortuito a que se refiere el art. 514 del Código Civil y no existiendo de parte de las personas que estando bajo la dependencia del Gobierno, intervinieron en el suceso, dolo, culpa ni negligencia, ninguna responsabilidad le incumbe respecto a los daños y perjuicios que se reclaman.

Niega que los daños sufridos alcancen a la importancia que les atribuye la demanda y pide el rechazo de la acción con costas.

3º Abierto el juicio a prueba se produjo la que informa el certificado del actuario de fs. 251, alegando las partes sobre su mérito a fs. 252 y 261 respectivamente.

Considerando:

1º Con el testimonio corriente a fs. 59 ha quedado acreditado que con fecha 16 de Junio de 1925, la sociedad actora tomó en arrendamiento por tres años el establecimiento de campo denominado San Isidro, situado en la provincia de Entre Ríos, departamento de Gualeguaychú, distrito Ceibos, compuesto de una superficie de 7.400 hectáreas, de propiedad de la señora Vicenta Tudury de Urquiza y que es el indicado en la demanda.

2º Los testigos Ceferino Montes, fs. 51 vta.; Antonio Zapata, fs. 54; Bruno Michellot, fs. 71 y Valeriano Cueto, fs. 76, formaban parte de una cuadrilla que se ocupaba en arreglar una línea del Telégrafo de la Nación dentro del mencionado campo. Del conjunto de sus declaraciones prestadas al tenor de los interrogatorios respectivamente agregados a fs. 50, 45, 70 y 74, se infiere que el 26 de Julio de 1924 mientras dichos obreros trasladaban de un lugar a otro un brasero encendido, necesario

para sus trabajos, se desprendió del mismo una chispa que caída en los pastos motivó el incendio a que se refiere la demanda.

Esta misma conclusión ha sido reconocida por el Poder Ejecutivo Nacional en el expediente administrativo del Ministerio del Interior 5247 — C — 1925 agregado sin acumular y en el otro del mismo Ministerio 15.698 — P — 1924 que corre testimoniado a fs. 107 y siguientes y en el cual el señor Procurador del Tesoro dictaminó así: "En este caso el Gobierno de la Nación es responsable civilmente porque está reconocido que un peón del Telégrafo Nacional fué el que casualmente produjo ese incendio" (fs. 117 vta.).

En tal virtud es evidente que el Gobierno de la Nación es responsable hacia la actora de las consecuencias del mencionado incendio en mérito de lo dispuesto en los arts. 1109, 1110, 1113 y 1122 del Código Civil y en los términos fijados en los arts. 1068 y 1069 del mismo código.

3º Establecida la responsabilidad del demandado corresponde estudiar los daños y perjuicios reclamados en la demanda. En primer término se pide la suma de $ 20.250 m/n., como pérdida efectiva en concepto de arrendamiento que ha tenido que abonar la actora por el campo incendiado durante los nueve meses que, según ella, no lo pudo utilizar.

El perito único nombrado por ambas partes informa a fs. 157 que el fuego quemó aproximadamente los pastizales de 4.500 hectáreas. Aunque este informe se produce en Noviembre de 1927, es decir, después de más de tres años de ocurrido el incendio, Julio de 1924, se acepta en razón de que su apreciación se halla corroborada por la del alcalde del distrito de Ibicuy y testigos que junto con él vieron el campo incendiado el 13 de Diciembre de 1924. Acta de fs. 86 y declaraciones de fs. 96, 198 y 204.

El perito establece (fs. 158, punto c), que el campo quemado pudo recuperar su capacidad y condiciones para el engorde de ganado vacuno en el período de nueve meses comprendido en-

tre fines de 1924 y fines de Abril de 1925; y según consta en la cláusula 3ª del contrato de fs. 59, la actora debía abonar en concepto de arrendamiento $ 6 por hectárea y por año.

Ahora bien, para ser procedente el cobro del rubro en cuestión — daño efectivo por arrendamiento abonados — era indispensable que la mandante acreditase haber satisfecho a la propietaria del campo el importe del arrendamiento convenido por lo menos durante el período que a su vez reclama, esto es, de Julio de 1924 a Abril de 1925.

La actora no ha probado en ninguna forma haber efectuado tales pagos y sobre todo no ha justificado que el referido contrato de arrendamiento estuviera en vigor durante dicho lapso de tiempo, siendo de observar que suscripto el 16 de Junio de 1924 y quemada la mayor y mejor parte del campo (informe de fs. 157) el 26 de Julio del mismo año, nada extraño sería que hubiese sido rescindido de conformidad de partes o que se hubieren modificado sus cláusulae en atención a lo dispuesto en los arts. 1517, 1521 y 1522 del Código Civil.

En consecuencia se desestima el reclamo de $ 20.250 m/n.

4º En segundo término en la demanda se pretende el cobro de $ 700 por 700 postes de tala; $ 1.800 por 3.600 varillones de idem; $ 560 por 14.000 metros de alambre y $ 700 por trabajo de alambradores, que en total asciende a la suma de $ 3.760; corresponde igualmente ser rechazado.

En efecto, la actora no ha justificado en autos ser la propietaria de los alambrados que — dice — fueron destruídos por el incendio, debiendo tenerse presente que dado su carácter de arrendataria y atento los términos del contrato de fs. 59, lógicamente aparecen como de propiedad de la dueña del campo que por tal motivo era quien podía reclamar el pago del daño en cuestión.

Tampoco la demandante ha probado que hubiese reconstruído a su costa los alambrados destruídos por el incendio y si así hubiese ocurrido es de observar que no ha justificado en forma alguna tal desembolso, lo que habría podido hacer fácilmente

presentando en autos los recibos correspondientes a los gastos efectuados con tal motivo y por medio de otros elementos de prueba dado su carácter de sociedad anónima.

Por otra parte la actora no ha acreditado que a consecuencia del incendio imputable a un tercero ella tuviese obligación hacia la propietaria del campo de reconstruir los alambrados destruídos en aquel siniestro.

Además en el caso de que la actora tuviese derecho a formular este reclamo corresponde hacer notar que la pericia de fs. 157 por las razones que da su firmante y por haber sido practicada tres años después de ocurrido el incendio no es admisible como prueba de las consecuencias del mismo sobre los alambrados quemados, su extensión, calidad, precio, etc. y aunque la única prueba de autos resulta del informe del inspector de Correos y Telégrafos señor Mallada, testimoniado de fs. 108 vta. a fs. 111 según el cual en el campo ocupado por la actora se quemaron varillas y postes correspondientes a una extensión de 5.000 metros de alambrados, la demandante no ha probado la cantidad, calidad ni valor de esos postes y varillas quemados.

5º En concepto de lucro cesante se demanda la suma de $ 214.261.88 m/n. que la actora hace derivar de que se dedicaba al pastaje y engorde de ganados destinados a la venta y hace cálculos sobre la base de la capacidad máxima del campo para tener animales vacunos, ésto es, según ella, uno por hectárea, o sea que se ha privado de tener durante nueve meses 9.000 vacunos correspondientes a dos engordes factibles en ese tiempo en las 4.500 hectáreas de campo quemadas.

El lucro cesante no es admisible como lo pretende la actora, sobre la base de la capacidad teórica del campo sino que debe contemplarse respecto a la ganancia de que haya sido privada de percibir con motivo del campo quemado y en relación a la cantidad de animales vacunos que en realidad tenía la actora en el establecimiento en el momento de ocurrir el incendio.

Atento lo establecido en el art. 1069 del Código Civil, para poder determinar el lucro cesante reclamado en la demanda con

relación a animales vacunos, debió la actora probar la cantidad que de estos animales tenía en el campo que ocupaba en la fecha del incendio, 26 de Julio de 1924, como así también la clase de los mismos, su destino, estado, fecha de su adquisición y precio pagado por ellos.

Ninguno de estos hechos se ha justificado en autos no obstante que la prueba de ellos es de creer que estaba fácilmente al alcance de la actora en atención a su naturaleza de sociedad mercantil y al giro de sus negocios.

A mayor abundamiento cabe destacar el hecho de que respecto a la existencia de animales vacunos, la demanda se refiere únicamente a los 2.789 indicados en una planilla que el administrador del establecimiento exhibió al alcalde de Ibicuy, acta de fs. 86, el 13 de Diciembre de 1924, o sea más de cuatro meses de ocurrido el incendio.

Y bien, tampoco se ha probado la existencia de tal cantidad de vacunos en la fecha del acta mencionada y menos aún en Julio de 1924, cuando se quemó el campo.

Atento lo expuesto corresponde declarar improcedente el cobro de $ 214.261.88 en concepto de lucro cesante.

Por las precedentes consideraciones, fallo: rechazando la demanda en todas sus partes, sin costas. — *Eduardo Sarmiento.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Febrero 20 de 1931.

Vistos y Considerando:

Debe declararse la responsabilidad de la Nación porque resulta de autos que el incendio se produjo debido a la negligencia del personal que realizaba trabajos en la línea telegráfica que cruza el campo arrendado por los actores. De las declaraciones de esos empleados se desprende que no se tomaron precauciones

suficientes para evitar que el fuego que debían usar en sus tareas y que transportaban en una simple "lata de kerosene" se propagara a los pastos. Eran tanto más necesarias cuidadosas precauciones, cuanto que según los mismos testigos estaban secos los pastizales y corría fuerte viento, circunstancias que permitieron el rápido avance del fuego.

En cuanto a la indemnización reclamada, la prueba de la demandante no acredita lo que se expresa en la demanda, pero de los elementos traídos puede concluirse que efectivamente se han producido daños y perjuicios que deben ser reparados. El mismo Procurador Fiscal de primera instancia así lo reconoce al alegar sobre la prueba, como lo observa la expresión de agravios de la demandante.

La falta de demostración precisa sobre la importancia de los daños y perjuicios sufridos, hace aplicable lo dispuesto en el art. 220 del Código de Procedicientos de la Capital.

Para la fijación de la suma dentro de la cual ha de prestarse juramento estimatorio se debe tener presente, entre otras cosas: por lo que respecta al daño emergente que alega la parte actora, que estaba obligada a entregar el campo al vencimiento del contrato con los alambrados en las condiciones en que los recibió, salvo los deterioros naturales (cláusula 7ª, del contrato, fs. 63 vta.), y las consideraciones que sobre esa parte de los daños formula el perito en su dictamen de fs. 157. Negarle el derecho que al respecto ejercita en estos autos sería oponerle la defensa "sine actione agit" que no ha sido opuesta por la demandada. Debe tenerse en cuenta también que el pago del arrendamiento aunque no pudiera considerarse estrictamente como daño emergente del siniestro puesto que si éste no hubiera ocurrido siempre habría existido la obligación de pagar arrendamiento a los propietarios del campo, con todo, se tomaría inevitablemente en consideración, si bien de manera indirecta, al apreciar el lucro cesante. Y en cuanto a éste, que no puede pretenderse el pago de las ganancias de un negocio plenamente logrado, en el cual todo hubiese sido favorable para la parte actora máxime

cuando se carece de elementos ciertos de juicio acerca de la forma e intensidad de la explotación ganadera a que se alude.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia de fs. 271 y se declara que la Nación está obligada a pagar en concepto de indemnización de daños y perjuicios a Tomás Devoto y Cía. Ltda. S. A., la suma en que ésta los estime bajo juramento, dentro de la cantidad de diez mil pesos moneda nacional (art. 220, Código de Procedimientos). — *Marcelino Escalada.* — *Rodolfo S. Ferrer.* — En discordia de fundamentos: *B. A. Nazar Anchorena.*

DISCORDIA DE FUNDAMENTOS:

Vistos estos autos relacionados a fojas 271: y

Considerando:

Que la sociedad actora reclama de la Nación $ 238.261.88 m/n. por los daños y perjuicios que dice haber sufrido en su carácter de locataria del campo San Isidro, de doña Vicenta Tudury de Urquiza, sito en Ceibos de la Provincia de Entre Ríos, a consecuencia de un incendio ocasionado por las chispas de un brasero que utilizaba una cuadrilla volante de guarda-hilos del Telégrafo Nacional.

Que aun cuando la actora funda su drecho en las circunstancias de haberse quemado los pastos, postes, varillas y alambres del campo arrendado no obstante lo cual debió pagar el arrendamiento, y entregar los alambrados al vencimiento del contrato en las condiciones en que lo recibió, salvo los deterioros naturales — es de advertir que el daño causado en ellos por el incendio, cuya responsabilidad se imputa a la demandada, constituye, con relación al locatario, un caso fortuito a cargo del locador. Es éste, pues, el que habría podido demandar el importe del daño a quien se lo causó. Y lo mismo habría podido reclamar el locatario al locador (. arts. 1517, 1518, 1519, 1521, 1522

y 1526 del Código Civil), pero no al tercero como lo es, en el caso, la parte demandada.

El locatario, además, y siempre con relación al daño emergente, ha debido poner en conocimiento del locador, en el más breve término posible, *la novedad dañosa a su derecho* — el incendio — en los términos del art. 1530, bajo pena de daños y perjuicios y de ser privado de toda garantía por parte del locador.

En lo que respecta al lucro cesante, es indudable que la actora tiene acción para reclamarlo. Mas como la prueba traída a los autos es deficiente, como lo observa la mayoría del Tribunal, debe aplicarse al caso la disposición del art. 220 del Código de Procedimientos.

En mérito de lo expuesto, voto por la revocatoria de la sentencia en la forma resuelta por la mayoría. — *R. A. Nazar Anchorena.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 22 de 1933.

Vistos:

Los presentes seguidos por la sociedad anónima Tomás Devoto y Cía., contra la Nación, sobre daños y perjuicios; y

Considerando:

Que el recurso de apelación entablado por el Ministerio Fiscal en la notificación de fs. 296 vta., es el ordinario de apelación a que se refiere el artículo 3º de la ley número 4055, como lo ha entendido la Cámara al concederlo (fs. 297).

Que esta Corte ha resuelto que el recurso ordinario es procedente aun cuando el Fisco o la Nación no sea la parte actora.

Que en cuanto al fondo de la causa debe de entenderse que el apelante comprende en sus agravios no sólo el monto de la indemnización fijado, sino también el derecho de exigirla y la obligación de reparar los daños y perjuicios por parte de la Nación.

Que la cuestión de hecho, a saber si el incendio producido lo fué por culpa o imprudencia de los empleados nacionales, ha quedado resuelta afirmativamente, pues así lo revela la prueba de autos, estableciendo que el siniestro se originó en el campamento de aquéllos a causa de chispas desprendidas de un brasero deficiente que se usaba, en terreno cubierto de pasto seco y sin las precauciones suficientes.

Que en nada influye para definir la responsabilidad del Estado por el desempeño negligente de sus empleados, que aquéllos, en el caso de autos, no hayan procedido intencionalmente, o que la causa generadora del incendio sea casual, desde que la casualidad sólo puede equipararse al caso fortuito, en cuanto en ambas circunstancias ocurren sucesos que no han podido preverse ni evitarse. (Art. 514 del Código Civil).

Pero el estrago de autos ha podido ser previsto y evitado desde que él ha ocurrido por falta de atención de los agentes del Gobierno y en tanto éstos ejecutaban trabajos bajo su dependencia, (reparación de una línea telegráfica nacional).

Esta Corte ha dicho en casos análogos, "que el incendio como acto reprobado por la ley, impone al que lo ocasiona por culpa o negligencia, la obligación de reparar los daños ocasionados a terceros, extendiéndose esa responsabilidad, a la persona bajo cuya dependencia se encuentra el autor del daño o por las cosas de que sirve o que tiene a su cuidado". (Arts. 1109 y 1113 del Código Civil). Fallos: Tomo 129, pág. 306; Tomo 130, pág. 143; Tomo 156, pág. 246; Tomo 146, pág. 249).

Que demostrada la existencia de perjuicios reales de daño emergente, y posible lucro cesante, por la prueba pericial, de testigos e instrumental que ha invocado la Cámara "a quo", pero no habiendo sido aquellos demostrados en su extensión pre-

cisa, es procedente la vía del juramento estimatorio para su fijación. (Art. 220 Código de Procedimientos supletorio - Jurisp. citada).

Que respecto a la cantidad señalada, no puede ser ella aumentada aun cuando el aumento fuera de justicia, toda vez que la parte actora ha consentido el fallo, apelado solo por la contraria.

Que tampoco sería justo reducir dicha cantidad, dentro de las constancias que se han tenido en cuenta para determinarla, ni los agravios expresados por el Ministerio Fiscal en esta instancia, se refieren a este punto de modo particular.

Por estos fundamentos y los concordantes de la sentencia apelada de fs. 294, se confirma ésta, sin costas, atento el resultado de la causa. Notifíquese y devuélvanse para su cumplimiento previa reposición del papel en 1a. Instancia.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES.

Club Atlético River Plate contra la Municipalidad de la Capital, sobre devolución de una suma de dinero.

Sumario: La municipalidad, de acuerdo con lo que dispone el artículo 1º, inciso 8º de la ley 4058, se halla facultada para gravar los espectáculos de boxeo con un porcentaje sobre las entradas; y el gravámen del 30 % establecido en un caso, no resulta confiscatorio ni atenta contra el principio de igualdad consagrado por el artículo 16 de la Constitución Nacional por el hecho de establecer la ordenanza, diferencias entre espectáculos ofrecidos por promotores particulares o por promotores club.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Buenos Aires, Octubre 15 de 1929.

Y Vistos:

Estos autos seguidos por el Club Atlético River Plate contra la Municipalidad de la Capital por devolución de una suma de dinero de los que resulta:

a) Don Antonio A. Garassino en representación del actor a fs. 22 inicia el juicio que funda en diversas consideraciones de hecho y de derecho. Dice que el club en los meses de febrero y marzo de 1924 organizó varios festivales públicos de "boxeo" entre profesionales adquiriendo de los señores Malek y Lankmann las acciones y derechos que éstos tenían en diversos contratos celebrados con varios pugilistas entre los cuales se encontraban los conocidos "boxeadores" Luis A. Firpo, Farmer Lodge, y Herminio Spalla. El club invocando dicha cesión hizo los trámites del caso para conseguir las autorizaciones respectivas, llenando los requisitos de la ordenanza de "box" siendo ellas concedidas por la Comisión Municipal de este deporte. De acuerdo con esa licencia los días 24 de Febrero y 7 de Marzo de 1924 se realizaron los encuentros entre los pugilistas citados. Ahora bien, la ordenanza municipal de "boxeo" reconoce (art. 16), dos clases de promotores de combates, promotor club y promotor particular, gravando los espectáculos que organizan cada uno con un impuesto del 10 y 30 % respectivamente sobre las entradas brutas. Asimismo establece la ordenanza (art. 19) que la unión de un promotor club y un promotor particular constituye una violación de ella. Debido a esta disposición, la demandada consideró que la cesión de derechos de los señores Malek y Lankmann al club actor importaba esa violación y en consecuencia en los combates precitados ordenó retener el 30 % de las entradas producidas, resolución que fué ejecutada por sus empleados. Las realizadas para obtener la devolución de las sumas retenidas fueron

inútiles ignorando si ha mediado resolución alguna al respecto. A continuación se extiende en diversas consideraciones tendientes a demostrar que la cesión referida es perfectamente válida y admisible encuadrando dentro de las disposiciones de la ordenanza de "boxeo". Ataca esta última de inconstitucional y luego de otros comentarios sostiene que la demandada debe devolver a su mandante la suma de $ 41.333.33 m/n. o la que resulte exceder de la cantidad retenida por la demandada. Funda su derecho en los arts. 1434, 1869, 784, siguientes y concordantes del Código Civil y en los arts. 16 y 17, inc. 27 de la Constitución Nacional y solicita se admita la demanda con los intereses desde el día de la indebida retención de fondos, costas y costos del juicio.

b) Don Julio Ramos en representación de la Municipalidad de la Capital contesta la demanda a fs. 29 y dice que ella carece en absoluto de todo fundamento legal y racional por cuanto el Club Atlético River Plate en los "matches" de "boxeo" realizados, ha actuado al margen de la ordenanza municipal, es decir no como promotor club, sino como promotor particular por cuya razón ha debido pagar el 30 % del impuesto que establece esa ordenanza. Que por otra parte, si el actor prestaba su nombre para esos espectáculos, su gestión de negocios no importa eximirle del impuesto citado, remitiéndose en lo demás a las actuaciones que en su momento serán agregadas. Por lo que respecta a la inconstitucionalidad que sostiene el actor, expresa que el municipio tiene amplias facultades para legislar en lo que se refiere a materia impositiva respecto del trabajo profesional de mayores y menores. Pide se rechace la demanda, con costas.

c) Abierta la causa a fs. 30 se produce la que informa el certificado del secretario de fs. 133 que se manda agregar y sobre la cual alegan ambas partes a fs. 134 y 147 respectivamente, llamándose autos para sentencia a fs. 150, y

Considerando:

I. La Municipalidad de la Capital al contestar la demanda a fs. 29, reconoce implícitamente la retención de las sumas cuya

devolución pide el actor (art. 100, inc. 1º del C. de Ptos.), dado que solo alega la legitimidad del impuesto aplicado por ella. Por otra parte, las constancias agregadas al juicio así lo demuestran (exp. municip. agregados sin acumularse, ver fs. 132).

A fs. 1 del expediente 74.362—D—924, la Comisión de "Box" pide aclaración de los arts. 16 y 19 de la ordenanza respectiva, resolviendo el Intendente Municipal que mientras no quede aclarado el impuesto a percibir, se retenga el 30 % de las entradas brutas que resulten de dicho "match". Así se procedió según acta agregada a fs. 1 y nota de fs. 3 del expediente 76.135—D—924 que conjuntamente con el anterior referido, ha sido acumulado al Nº 75.067—I—924, donde consta toda la tramitación administrativa del reclamo hecho por el club actor a los mismos fines que el presente juicio. En este expediente 75.067—I—924 (fs. 113 a 116) el Intendente Municipal declaró improcedente la devolución de las sumas retenidas en calidad de impuesto (Abril 12 de 1926).

Procede en consecuencia la demanda en cuanto a su interposición que por otra parte no se discute.

II. Por lo que hace al origen de la retención de fondos indicada, también consta de la prueba rendida.

Los señores Malek y Lankmann celebraron con el pugilista profesional Luis A. Firpo un contrato para realizar dos "matches" con los profesionales Farmer Lodge y Herminio Spalla (fs. 52 del expediente municipal 75.067—I—924). Este contrato, dichos señores (id. fs. 7) lo ceden y transfieren al Club River Plate según la cláusula 7ª del convenio allí celebrado que asimismo aparece relacionado en el mismo expediente con la discusión sobre su alcance frente a la ordenanza de "box".

Esa misma discusión es la que plantean en este juicio cuya decisión corresponde al suscrito en virtud de que la resolución municipal de fecha Abril 12 de 1926 referida no causa ejecutoria siendo de observarse que ella no ha sido consentida.

III. Según resulta de los recibos y notas agregadas a fs. 14,

15, 16, 34, 35, 103, 104 y 105 de estos autos y de fs. 58 y siguientes del expediente municipal 75.067—1—924, el Club Atlético River Plate organizó previa autorización de la Comisión de "Box" diversos festivales pugilísticos por los que abonó el impuesto respectivo.

La ordenanza de "boxeo" de fecha 23 de Diciembre de 1923 establece en su art. 16 que todo organizador de combates o espectáculos públicos de "boxeo" entre profesionales es considerado un promotor. Asimismo reconoce dos clases de promotores: promotor club y promotor particular quiénes para ejercer sus funciones deberán obtener previamente la licencia de la comisión.

La demandada informa a fs. 102 que no existe constancia de que el Club River Plate se haya inscripto como promotor club ni de que se le haya otorgado licencia al efecto (puntos b) y c). No obstante dice que en lo relativo a las peleas de Firpo v. Spalla y Lodge la Comisión de "Boxeo" se dirigió y entendió exclusivamente con el club actor.

En mérito de ello, es lógico sostener que éste podía promover espectáculos de "box" con la intervención de la Comisión Municipal respectiva.

Corrobora lo expuesto la declaración del señor Arsenio Thamier de fs. 86 v., quien en su carácter de presidente de la aludida comisión concedió al Club River Plate autorización para realizar combates de "box", dado, dice que no se otorga a los promotores club, patente alguna al efecto.

IV. En mérito de su actuación en el deporte, la posesión de un estadio, apto para realizar esos festivales y la importancia de los que dieron lugar a las incidencias de autos, no es de extrañar que el club actor tuviera interés en organizarlos obteniendo el derecho necesario para ello.

Los señores Malek y Lankmann tenían con el pugilista profesional Luis A. Firpo, dos contratos para otras tantas peleas de "box" (fs. 52, exp. 75.067—1—924), que cedieron al club actor.

El inspector de justicia comisionado por el Ministerio respectivo (expediente 75.067—I—924), informa (fs. 2), respecto de las actas del club actor relacionadas con esa cesión y a que también se refiere el perito único señor Sordelli a fs. 123 vta. Esas actas autorizan al presidente para que firme el contrato de compraventa aludido y luego la aprobación de esa compra.

En autos han prestado declaración algunos de los miembros de la comisión directiva del actor en la época de esa operación (Traverso, fs. 70; Badioli, fs. 70 vta.; Primo Dadi, fs. 71; Fortunati, fs. 89; Vezzulla, fs. 90; Degrossi, fs. 94; De Angelis, fs. 98; Eugenio Dadi, fs. 114), y si bien sus declaraciones son interesadas en cuanto defienden su actuación personal en ese asunto no por ello dejan de constituir un antecedente sobre la verdadera intención de esa comisión directiva al comprar aquellos derechos y acciones (int. de fs. 69).

Surge así la verdadera cuestión a dilucidar, es decir, si tal compra es real o simuladamente una unión de promotores para violar la ordenanza de "boxeo" como asimismo si la sanción municipal aplicada es justa.

V. La resolución municipal de fs. 115 v. del expediente 75.067—I—924 ha contemplado la cuestión desde el punto meramente impositivo con un criterio fiscal en mérito de presunciones y no en un estudio de la relidad de los hechos. El mismo asesor letrado de la Municipalidad que la defiende también en este juicio en su dictámen de fs. 49 de ese expediente que reitera a fs. 112 sostiene que la serie de hechos de que ha sido interiorizado y documentos que se le han exhibido hacen presumir que se trata de una asociación o unión y no de una transferencia que sería nula en su forma por violar la ordenanza de "boxeo".

Ese dictámen que el Intendente Municipal acepta como conclusión, menciona hechos y documentos que si son los agregados no traen sino simples sospechas, las mismas que le hacen presumir que no se trata de una transferencia válida, sin dar la razón de ello. Esas mismas presunciones son las mismas a que alude el

presidente de la Comisión de "Boxeo", señor Thamier, a fs. 4 vta. de ese expediente.

Si como en el citado dictamente de fs. 49 se estima que la naturaleza verdadera de las relaciones entre los contratantes originarios y el Club River Plate resultaría del examen de los libros respectivos de ese club no se alcanza entonces la resolución municipal.

Las actas antes citadas se hallan rodeadas de toda clase de garantías para sostener su seriedad que también surge del mismo contrato de fs. 10 y que corrobora la declaración del testigo El Malek de fs. 76 no obstante los reparos que este testimonio puede merecer.

El asesor municipal sostenía (Febrero 20 de 1924), que la transferencia de fs. 108 era nula por su forma, olvidando que para las relaciones de los contratantes era válida, sin necesidad de llenar la forma pública, máxime que si había intención de defraudar lo mismo valía una forma u otra. Igual concepto expuso el concejal Gallo posteriormente (Abril 29 de 1924), en el seno del consejo directivo (Diario de Sesiones, de fs. 56, pág. 194, 2ª columna) e igual reparo puede hacerse como lo dijo la C. de "Box" (1ª columna "in fine"). "La referida equiparación de promotor-club con el promotor particular evitará combinaciones dolosas, tendientes a burlar el espíritu de la actual ordenanza, combinaciones muy difíciles de evitar ahora, dado que pueden los interesados en esa burla llenar las formas legales que hagan imposible su comprobación y por tanto su castigo".

Si la Municipalidad creyó en la existencia de presunciones para aplicar una sanción, no debió olvidar que también había presunciones de seriedad y que frente a éstas debía pesarlas en un estudio meditado con el auxilio de antecedentes que no podía ignorar.

En el informe citado de fs. 102 vta., dice la demandada por intermedio de la C. M. de "Box", que los señores Malek y Lankmann no figuran inscriptos en época alguna como promotores

particulares y que, en los "matches" de Firpo v. Spalla y Lodge esos señores no tuvieron intervención alguna como promotores de esos espectáculos o en otras gestiones ante esa comisión (puntos a) y d). Esa misma conclusión es la que reconoce el presidente de la misma, señor Thamier al declarar a fs. 87 vta., pues dice que le consta que aquéllos sólo intervenían en lo que a ellos directamente se relacionaba como ser en cuestiones de boletería y realización del espectáculo en el "ring", agregando que dichos señores no han tenido intervención en lo que atañe al pedido de autorización y licencia en ningún carácter como promotores particulares por no estar comprendidos en el art. 26 de la ordenanza de "boxeo".

La circunstancia de que el pugilista Firpo no haya tenido más vinculación en este punto que con los señores Malek y Lankmann no supone la combinación que ve la demandada desde el momento que en el caso se trataba de una compraventa de acciones y derechos a los contratos firmados con aquél y no de una cesión del contrato del mismo que necesitaba otros requisitos pero que a los fines de los interesados en la cesión nada tenía que ver ese pugilista. Por otra parte, su contrato sólo lo vinculaba a Malek y Lankmann y era lógico que con ellos se entendiera, pero la circunstancia de que los mismos no eran promotores y rigiendo la prohibición del art. 26 de la ordenanza de "boxeo" no impedía que los mismos transfirieran sus derechos y acciones que emergían del mismo. Tampoco eran organizadores en los términos del art. 16 de esa ordenanza por lo que el club actor bien podía ser considerado mandatario (art. 1869 del C. C.) frente a la organización de los combates: Esa transferencia corriente a fs. 108 y 126, por ello era factible tanto más cuanto que el importe de los contratos lo entregaba el club una vez realizados esos combates de los fondos provenientes de la venta de entradas (cláusula 8ª) y en virtud de que ya se había establecido en la compra de esas acciones y derechos que el señor Lankmann era el "match maker" o capitalista de las peleas se sobreentiende con relación a los pugilistas (acta de fs. 124), lo que funda la creencia del "boxeador" Firpo. Por otra parte, es de tener en cuenta

que esa transferencia traía anexa la venta de instalaciones para "matches" de "box" lo que supone también en vía de presunciones que los señores aludidos querían desligarse en lo referente a espectáculos "boxísticos" circunstancia que se corrobora sin ninguna duda en la serie numerosa de transferencias de contratos que se detalla a fs. 127 vta. sin que mereciera reparos de la Municipalidad.

Si se trataba de una combinación entre los contratantes, ha debido la Municipalidad aportar las pruebas de ello. No basta hablar de presunciones sino que deben probarse.

No es prueba el hecho de que una asamblea más o menos numerosa de socios, formule una declaración que puede ser aventurada o fruto de disensiones internas o de política de club, máxime cuando también hay presunciones que abonan lo contrario.

Por otra parte, si para la Municipalidad tiene mayor seriedad el contrato de Firpo con los señores Malek y Lankmann, no supone negar eficacia al de éstos con el club actor. No siendo ellos promotores ni organizadores no podían válidamente realizar el contrato y al buscar un promotor club o un promotor particular, se beneficiaban con el porcentaje que éstos podían rendirles como ganancia al llevar a cabo lo que era objeto del contrato que por su parte, no podían realizar por no tener los requisitos que exigía la Municipalidad.

Es de observar que si los señores citados no eran promotores ni intervinieron para nada ante la Comisión de "Boxeo", no podía haber violación de la ordenanza ya que no había unión de promotores y si ante esa comisión nunca se presentaron con contratos es frágil decir que el contrato con Firpo tenga mayor seriedad cuanto que en el mejor de los casos sería igual al de fojas 108.

Por otra parte, no debe llamar la atención que quien tenga interés en un negocio se ocupe de él para sacar en conclusión una unión como dice la Municipalidad porque los señores Malek y Lankmann se interesaron por los combates de Firpo antes, durante y después de ellos. Por esa razón carecen de mérito las de-

claraciones de ese pugilista sobre todo si se tiene en cuenta que ante éste los señores Malek y Lankmann no podían tener otro carácter que el de promotores no obstante que la realidad de las cosas era otra.

Asimismo sostiene la demandada que el cambio de promotor (si es que lo ha habido) pudo gestionarse, tramitarse y admitirse con consentimiento de ella. Ninguna disposición de la ordenanza de "box" así lo establece y no podía ser de otro modo tratándose de relaciones de derecho entre particulares no sometidos a formalidad alguna.

Los hechos demuestran también que la Municipalidad al atribuir a los señores Malek y Lankmann el carácter de promotores u organizadores de peleas de "box" viola ella misma la ordenanza pues no ignora que ellos no reunen los requisitos que ésta exige, lo que significa que ella quiere aprovechar esa situación en beneficio de sus finanzas.

Se trata pues en el caso de autos, de una verdadera cesión de derechos que transfiere la propiedad y no la de una asociación como cree el asesor municipal. Por lo pronto cabe notar que dentro de los términos del art. 19 de la ordenanza de "box" no se contempla el caso de transferencia de derechos y sí sólo una posible unión de promotores y no de particulares que no sean promotores. Tampoco trae la misma ninguna sanción aunque es lógico admitir que ella debe ser la aplicación del mayor impuesto porque se pretende eludirlo, pero lo real y claro es que ante una situación común y posible dentro de lo cual no caben más que simples presunciones, más o menos serias, debe buscarse la solución en la reforma de la misma ordenanza de "box" ya sea suprimiendo las distintas clases de promotores o creando requisitos administrativos para la admisión de transferencias de contratos de pugilistas sea entre promotores o simples particulares, dando aplicación práctica a las palabras del secretario municipal en la interpelación de fs. 156 (p. 197, 2ª columna).

De las precedentes consideraciones y probanzas acumuladas al juicio, se llega necesariamente a las siguientes conclusiones:

1º Que en la época de los "matches" del pugilista Firpo con Spalla y Lodge, los señores Malek y Lankmann no eran promotores ni organizadores de los espectáculos de "box" entre profesionales ni podían intervenir en éstos (arts. 16 y 26 de la ordenanza de "box"; informe de fs. 101 vta. y 102, puntos a) y d).

2º Que tampoco el Club Atlético River Plate era promotor desde que no poseía la licencia que prevé el art. 16 citado (informe de fs. 102, puntos b) y c).

3º Que la autorización de los combates de "box" citados a favor del club actor, fué concedida por la demandada al margen de la ordenanza de "box" violando abiertamente lo dispuesto por el art. 16.

4º Que más grave es la violación en que ella incurre al declarar que los señores Malek y Lankmann son promotores por sí y ante sí, sin que ellos lo hayan pedido y sin que se haya cumplimentado el inc. b) del art. 16 de la ordenanza.

5º Que ésta no ha previsto ni podía prohibir que un simple particular consiga contratos de "boxeo" y luego los otorgue como capitalista o en otro carácter a quienes puedan organizar los espectáculos respectivos.

6º Esa deficiencia de la ordenanza, no faculta a la demandada para interpretar a su antojo con fines puramente fiscales y otorgando carácter de promotor a quien no lo es mediante presunciones que además de no ser esencialmente medios probatorios no son tales que supongan una violación de aquélla, máxime cuanto que aun de ser ellas precisas e indudables, no habría tal violación desde que no existiría unión de promotores dado que ninguno de los contratantes lo era.

7º Que asimismo por la sola presunción de fraude la ordenanza de "box" no faculta a la demandada para considerar promotores a quienes pretendan violarla quedando sólo el recurso de negar la autorización necesaria para realizar el espectáculo.

8º Que en presencia de todo ello, tanto la falta de pruebas respecto del fraude alegado cuanto de la negligencia municipal y

su violación de las disposiciones de la ordenanza de "box" como del silencio de ésta y la libertad de contratar de los señores Malek y Lankmann y el club actor que no modifica esa ordenanza, la retención de fondos ordenada por la demandada es ilegal y arbitraria importando ella, una verdadera confiscación.

9º Que no puede llegarse a otra conclusión mientras la ordenanza aludida sea reformada y cumplida en cuanto a sus fines.

En mérito de las consideraciones que anteceden, la demanda es procedente y debe admitirse.

VI. La demandada en su alegato de fs. 147 "in fine" no hace cuestión respecto de los libros del club actor siendo de observarse que ella los ha compulsado fs. 119 vta. y que el asesor municipal a fs. 49 vta. del expediente 75.067—I—924 le concede valor probatorio. Por su parte, el perito único en su informe de fs. 119, establece bien claro las entradas y salidas de los espectáculos de "box" realizados con la presencia de los pugilistas Firpo, Spalla y Lodge que consta en esos libros y fija a fs. 128 vta. las sumas percibidas por la Municipalidad de la Capital como impuesto del 30 % sobre las entradas cobradas por espectáculos de "box" relativas a los pugilistas referidos y cuyo importe es de $ 39.677.10 m/n.

Por último y ante la solución a que se arriba en esta sentencia no corresponde estudiar la cuestión que se promueve sobre constitucionalidad de la ordenanza de "boxeo" y atento lo expuesto por el perito a fs. 130 vta. no corresponde tampoco pronunciarse sobre la inversión de fondos por parte del club actor.

En cuanto a los intereses a abonar sobre las sumas a devolver, la demanda no ha hecho otra cosa que puntualizar la falta de razón que ha asistido a la demandada para retener el dinero del club actor sin fundamento serio alguno por lo que esos intereses deben pagarse desde el día de la indebida retención de fondos cuestionada.

Por análogas razones las costas del juicio, deben declararse a cargo de la Municipalidad (art. 221 del C. de Ptos.).

Por estos fundamentos y los pertinentes del alegato del actor de fs. 134, fallo: haciendo lugar a la demanda y condeno a la Municipalidad de la Capital para que dentro del término de 10 días devuelva al Club Atlético River Plate la suma de 39.677.10 pesos m/n. que ella ha retenido, según esta resolución con más sus intereses desde la retención de esa suma y las costas del juicio. Regulo los honorarios del doctor Cipriani en la suma de 3.000 pesos m/n.; en la de 1.000 $ de igual moneda, los derechos procuratorios de Garassino y en la de $ 700 m/n. los honorarios del perito contador Sordelli. — *J. Isaac Arriola.* — Ante mí: *F. L. Trujillo.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA CIVIL PRIMERA

Buenos Aires, Abril 5 de 1933.

¿Es arreglada a derecho la sentencia de fs. 154?

El doctor Tobal, dijo:

El 24 de Febrero de 1924, en el estadio del Club Atlético River Plate, se realizó entre otros encuentros, el "match" entre los "boxeadores" Luis A. Firpo y Farmer Lodge, y pocos días después, el 7 de Marzo, otros espectáculos análogos, actuando también el profesional Firpo, teniendo de contrincante esta vez a Herminio Spalla. Dichas reuniones, aparecían patrocinadas por el mencionado club, que para ello obtuviera el permiso municipal, respectivo, de acuerdo a la ordenanza de "boxeo" del 28 de Diciembre de 1923; más en vísperas de la primera de las indicadas reuniones, el presidente de la Comisión de "Boxeo" creada por la referida ordenanza, entró en dudas respecto a quien correspondía atribuir el carácter de promotor del encuentro, y a raíz de la nota en que exteriorizara esa preocupación, la Intendencia expidió un decreto ordenando se retuviera, no el impuesto del 10 por ciento correspondiente en el caso de que el promotor fuera el club referido, sino un 30 %, porcentaje con que la

ordenanza grava a las reuniones organizadas por un particular. Ahora bien, fundado en los motivos a que he de referirme luego, y sosteniendo que le corresponde el carácter de promotor-club, el River Plate, demanda en este juicio, la entrega de toda suma que sobrepase al 10 % que entiende debía abonar, y el señor Juez así lo resuelve, considerando que dicha institución asumió el carácter que invoca y no los señores El Malek y J. Lankmann a quien la Municipalidad atribuyó el de promotores particulares, ordenando la entrega de la diferencia reclamada. Tal es en síntesis la demanda, pero como es indispensable resolver si el River Plate asumió o no el carácter de promotor del encuentro, corresponde estudiar los antecedentes del caso y cuál es la acepción que se atribuye a esos términos "promotor-club" y "promotor-particular" desentrañando el espíritu de la ordenanza, que creara tales diferencias.

Cuando se sancionó la referida reglamentación en 1923, habían comenzado en los alrededores de Buenos Aires, a celebrarse las reuniones de "boxeo" que tanto apasionaron en su hora, y fué entonces que nuestra Municipalidad, consideró necesario admitirlas y reglamentarlas, derogando el art. 1629 del digesto a fin de que pudieran celebrarse como espectáculos públicos, si bien bajo la dependencia de una comisión municipal, entre cuyas atribuciones se contaba la de dar la licencia a los promotores, entendiéndose por tales a los organizadores de combates o espectáculos públicos de "boxeo", que la ordenanza creaba, catalogándolos en dos clases: a) promotor-club, y b) promotor-particular, favoreciendo a los primeros con una serie de franquicias, como ser la exención de derechos tanto para obtener la licencia, como para la habilitación y funcionamiento de sus locales, exigiéndoles solamente que poseyeran personería jurídica y que acreditasen en cualquier momento, a la sola exigencia de la comisión, que los beneficios obtenidos en los combates, se invirtieran pura y exclusivamente en el fomento del deporte y en el progreso social de la institución.

Ahora bien, si se tiene en cuenta la sensible diferencia de

los derechos municipales en el caso en que fuese el espectáculo organizado por un promotor particular con respecto a aquel otro, en que lo fuera por un promotor-club, se explica que el art. 19 de la ordenanza establezca como una violación de la misma, la unión de un promotor club con un particular.

Un largo decreto que corre a fs. 113 del expediente agregado Nº 75.067—I—924, arriba a la conclusión de que los promotores reales de la pelea Firpo-Lodge, no fué el River Plate, sino los empresarios Malek y Lankmann y en virtud de ello, la parte dispositiva del mismo, declara a los referidos Malek y Lankmann, promotores particulares, estimando improcedente la devolución reclamada.

El River Plate aduce que a él le corresponde en el caso el carácter de promotor-club, por cuanto adquirió de los señores Malek y Lankmann los derechos que éstos tenían con el boxeador Lius A. Firpo, y a ese efecto acompaña testimonio de sus libros, en los que consta que en la sesión extraordinaria del 3 de Febrero de 1924, el presidente recibió autorización para firmar dicho contrato de compraventa, cuya copia corre a fs. 7 del citado expediente 75.067—I—924.

Pero veamos qué dice ese acuerdo. Por él los señores Malek y Lankmann vendían al River Plate todas las instalaciones por ellos efectuadas en el estadio, por un precio a fijarse por dos personas que inventariarían dichas existencias, valor que luego se bonificaría en un 50 %. Como segunda parte, el acuerdo contiene una cesión y transferencia al River Plate, de todos los contratos que Malek y Lankmann tuvieran celebrados con "boxeadores" y "managers" para la realización de los encuentros que aquellos proyectaran conviniéndose que el importe de dichas bolsas sería satisfecho por los señores Malek y Lankman con fondos que el River Plate obtuviera en concepto de entradas y enseguida de realizado cada espectáculo, y una vez que se abonaran los impuestos correspondientes a la Municipalidad; añadiéndose también una bonificación de un 50 % "sobre el valor o monto de cada una de las bolsas de los "boxeadores" que tomen parte en

los espectáculos que se realicen en el estadio de River Plate y en concepto de justa compensación, por la inversión del dinero, pago de comisiones, estada de los contratos, pago de honorarios, trabajo personal, beneficios que se hubieran obtenido y gastos de propaganda".

El argumento del River Plate para sostener que no hubo la unión prohibida por el art. 19, se funda en que el convenio aludido importa una cesión de derechos, cuyo efecto substancial fué trasmitir la propiedad de los cedidos al cesionario desvinculando al cedente; y con el fin de reforzar ese argumento, recuerda en su alegato que con motivo de una interpelación que se llevara a cabo al Departamento Ejecutivo de la Municipalidad en el Concejo Deliberante (el Diario de Sesiones, corre a fs. 56), el entonces secretario de la Municipalidad doctor Varangot, respondiendo a las manifestaciones del concejal interpelante, que aludía precisamente a estos hechos, manifestó una opinión que el club recoge y repite, como una prueba de su derecho. Decía el doctor Varangot: "La Intendencia Municipal, a los efectos de la aplicación del impuesto, ha tratado de ceñir su acción estrictamente a lo que prescribe la ordenanza, y justamente por eso es que existe la cuestión. Se ha encontrado con transferencias de contratos hechas por promotores particulares a promotores clubs; y ha considerado la situación en que se deben ver los contratos regidos, no por ordenanzas, sino por el derecho común, por el derecho civil. Llenadas que sean las formalidades que la ley civil exige que se de valor a la transferencia de un contrato, la Municipalidad no puede de ninguna manera cuestionar esa transferencia, si no tiene la plena prueba de que haya habido una simulación".

Efectivamente en estas palabras se contiene el argumento básico del River Plate; pero aún prescindiendo de que el doctor Varangot agregaba que esas pruebas de simulación, la Municipalidad creía tenerlas en el caso, yo añadiré por mi parte, que abrigo la creencia de que una cesión lisa y llana no habría podido dar pie a una discusión como la de este pleito, aunque pienso, sin

embargo, que no cabe afirmar que estemos en presencia de un contrato de esa naturaleza y me fundo para ello no en meras presunciones, sino en un argumento fundamental, no obstante silenciarlo la Municipalidad: en que el texto de ese contrato, permite más bien pensar en una asociación o consorcio, porque por una parte no es exacto que se verificó una lisa y simple transferencia que desvinculara por completo a los señores Malek y Lankmann, desde que éstos en sus relaciones con los "boxeadores", continuaron como si el contrato no se hubiera transferido (recuérdese que el pago a los profesionales se estipulaba que sería satisfecho por Malek y Lankmann), y por otra, porque tanto el importe de esas "bolsas", como el 50 % con que se las bonifica, el River Plate las abonó con fondos obtenidos de las entradas, lo que implica que en el supuesto de que éstas no hubieran por cualquier eventualidad alcanzado a llenar la suma requerida para esos pagos, el River Plate no habría satisfecho la diferencia con otros dineros.

De ahí mi opinión contraria a la sentencia en este punto.

Por otra parte, las constancias de los expedientes municipales abundan en detalles sugerentes respecto a la intervención de los señores Malek y Lankmann. Así Juan Castells (fs. 17 vta. del mismo expediente), que fué quien dirigió al personal encargado del contralor de las entradas y percibió el 30 % correspondiente al impuesto, preguntado con quién se entendió como promotores del "match" Firpo-Lodge para percibir ese 30 %, dijo: "que als personas que hablaron con el declarante fueron los señores Malek y Lankmann, antes y después del "match" y que quien le hizo entrega de la suma de pesos 30.000 en concepto de garantía, fué El Malek", agregando luego detalles bien demostrativos de cuanto afirma, y otro tanto cabe decir de las categóricas manifestaciones de Firpo (fs. 25), a cuya negativa a entenderse con otras personas que no fueran los primitivos contratantes quizá se deban, tanto esas cláusulas que establecen que los pagos se le harían por los propios Malek y Lankmann, cuanto el hecho de que se le ocultara el negociado.

Además corre en autos, el testimonio que presta El Malek (fs. 7), quien expresa pormenores interesantes respecto a la causa por la que cedió el contrato al River Plate, y al efecto indica que ello se debió al porcentaje del 30 % establecido en la ordenanza de Diciembre de 1923, que él no conocía cuando firmó en Europa y en Buenos Aires su convenio con Firpo.

Se argumenta que la Comisión de "Boxeo" dió al River Plate la autorización concreta para los espectáculos. La prueba actora lo ha justificado (recibos y notas de fs. 14, 15, 16, 34, 35, 103, 104, 105 y fs. 58 del citado expediente municipal y declaraciones del señor Thameir fs. 86 vta.), pero esa licencia no creo que pueda atar a la Municipalidad, frente a una violación a sus disposiciones. Por lo demás, no se actuó "a posteriori" desde que la retención se realizó el día en que tuvo lugar el espectáculo. Asimismo creo que carece de eficacia otro motivo que se aduce en el alegato y es el de que aún en el supuesto de haber mediado unión, no cabría aplicar el 30 %, porque ese recargo no se establece como pena en el art. 19 y se sostiene que lo más que debió hacerse, era suspender el espectáculo, si se infringía la ordenanza.

No comparto ese criterio. Si la Municipalidad creyó que había unión, quiere ello decir que el combate no estaba a cargo de un promotor club, sino también de un particular, y va de suyo que en tal caso, lo lógico era aplicar el porcentaje correspondiente a este último. No creo que cuadre invocar el principio de que ante una duda, debe estarse a favor del contribuyente. Por lo demás, si se dudó entonces, no hubieron vacilaciones cuando el decreto del Intendente del 12 de Abril de 1926, no hizo lugar a la devolución, y es de esa providencia, en realidad, de lo que se apela en esta demanda.

Vienen por fin los reparos a la ilegalidad e inconstitucionalidad de ese mayor gravamen. No creo que sea procedente, ni lo uno ni lo otro. En lo que hace a la inconstitucionalidad de un impuesto, con arreglo a lo que dispone el art. 16 de la ley suprema, es un lugar común que no se viola la igualdad, cuando se cobra

el mismo gravamen en distintas circunstancias. En la ordenanza impugnada no se establecen porcentajes para unos promotores particulares, diferentes de otros de esta misma categoría. En cuanto al propósito de la distinción, bien se advierte que no es ella caprichosa o puramente fiscal. Hay en esa diferencia un marcado propósito de favorecer el deporte entre los aficionados y no poner en el mismo pie de igualdad a los clubs que tienen ese fin, con los empresarios particulares a quienes sólo les interesa la taquilla y el negocio del "boxeo".

Tampoco considero que la Municipalidad haya usurpado con esta ordenanza, facultades que corresponden al Congreso, violando lo dispuesto en el art. 67, inc. 27 de la Constitución, desde que ese derecho está involucrado en las facultades que le han sido delegadas por la ley orgánica, para crear gravámenes a las empresas de espectáculos públicos (arts. 1º inc. 8º de la ley 4058 y 10 de la 5098).

Por todo ello, voto por la revocatoria del fallo.

Los señores Vocales doctores Coronado y Sauze, por análogas razones a las expuestas por el doctor Tobal, votaron en el mismo sentido.

Por lo que resulta de la votación de que instruye el acuerdo que precede, se revoca la sentencia apelada de fs. 154, con costas en ambas instancias, regulándose en 600 y 200 pesos los honorarios del doctor Burgos y procurador Ramos, por sus trabajos en esta instancia. — *Gastón F. Tobal.* — *M. Coronado.* — *Jorge Sauze.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 29 de 1933.

Suprema Corte:

En esta causa se impugnó el art. 17 de la ordenanza municipal de fecha 23 de Diciembre de 1923, sosteniendo que era vio-

latoria de la Constitución Nacional en cuanto crea un impuesto diferencial y en cuanto sanciona un gravámen que sólo ha podido ser establecido por el Congreso. La sentencia recurrida, al rechazar la demanda instaurada, desestimó la impugnación deducida, por lo que el recurso extraordinario interpuesto es procedente.

Con respecto a la primera objeción alegada por el recurrente me bastará recordar que el precepto contenido en el art. 16 de la Constitución, según el cual la igualdad es la base de todo impuesto y de las cargas públicas, significa que en condiciones iguales los impuestos deben pesar por igual sobre todos los habitantes, lo que no impide que las leyes de impuestos, a los efectos de su aplicación, establezcan las clasificaciones y categorías necesarias, con relación a una justa y equitativa distribución de los mismos. Con arreglo a esta doctrina la Municipalidad de la Capital ha podido crear las dos categorías establecidas en la ordenanza impugnada, desde que la clasificación que se hace no reviste el carácter de arbitraria y responde a propósitos de orden social y económico que le dan base suficiente para justificarla bajo el punto de vista constitucional. (Fallos, tomo 147, página 402; tomo 162, página 414).

Acerca de la segunda objeción que se refiere a la facultad del Concejo Deliberante para dictar la ordenanza impugnada, entiendo que dicho Concejo está habilitado para crear gravámenes a las empresas de espectáculos públicos por el art. 8 de la ley 1260 y demás leyes orgánicas de la Municipalidad de la Capital, las que han sido sancionadas por el Congreso con arreglo a las atribuciones que le confiere el art. 67, inc. 27 de la Constitución Nacional, lo que excluye la observación de haberse producido una usurpación de facultades por parte de las autoridades municipales.

A mérito de lo expuesto, pido a V. E. se sirva confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 22 de 1933.

Vistos:

Los presentes promovidos por el Club Atlético River Plate contra la Municipalidad de la Capital sobre devolución de una suma de dinero;

Y Considerando:

Que dentro del recurso extraordinario concedido al apelante solo cabe al conocimiento de esta Corte sobre la cuestión de inconstitucionalidad planteada desde la demanda, impugnando la validez de la Ordenanza respectiva que grava los espectáculos de "boxeo" con un porcentaje de las entradas y según sea el promotor un particular o un club.

Que se afirma por el actor: a) que la facultad atribuida a la Municipalidad para gravar los establecimientos de diversión y recreo, de acuerdo con la ley 4058 en el inciso 8º de su artículo 1º, se limita al establecimiento de una patente, único impuesto sobre la materia que puede crear aquella institución, por delegación del Congreso (art. 67 inc. 27 de la Constitución Nacional); b) que el porcentaje de 30 % retenido por la Municipalidad sobre las entradas brutas de un espectáculo de "boxeo" no reviste el carácter de patente sino el de otro impuesto solo susceptible de crearse por ley (arts. 4 y 17); c) que tal porcentaje es confiscatorio; d) y que el gravámen de que se trata, al determinar diferencias entre promotores particulares y promotores club, hiere el principio de igualdad como base de los impuestos y cargas públicas, asentado en la Carta Fundamental (art. 16).

Que, en cuanto a los puntos a) y b) es de advertir que la ley citada Nº 4058, no se ha referido solamente a patentes fijas

ni ha precisado las normas que la Municipalidad puede adoptar para establecerlas obligándola a seguir determinado sistema. En consecuencia, el criterio adoptado para imponer el gravámen de autos encuadra dentro de la libertad de acción con que el Concejo Deliberante, puede crear rentas e impuestos, de acuerdo con las facultades que le ha concedido la ley; esta ha concretado en su artículo primero la materia imponible correspondiente al Municipio, pero en manera alguna, ha restringido las atribuciones de éste para reglamentar la forma de imposición. Más, aun cuando así no fuere, dichas articulaciones no caerían bajo la jurisdicción de esta Corte en el recurso extraordinario, por cuanto la resolución del asunto no finca en la manera de interpretar el artículo 67 inciso 27 de la Constitución que faculta al Congreso para ejercer una legislación exclusiva sobre el territorio de la Capital, pues que la validez de la ordenanza impugnada no puede depender de la inteligencia que se dé a dicha cláusula fundamental sino de la que corresponda dar a la ley orgánica sancionada por el Congreso en virtud de la atribución recordada: se trata, por tanto de la interpretación de una ley local por los tribunales locales que no puede ser revisada dentro del presente recurso (Fallos: Tomo 138, pág. 313; Tomo 139, pág. 91; Tomo 150, pág. 189).

Que en cuanto al punto c), cabe observar que el 30 % con que se grava a las entradas de los espectáculos públicos de boxeo patrocinados por particulares, no puede tacharse de porcentaje confiscatorio desde que el no traba de manera desproporcionada o excesiva el desenvolvimiento regular de la industria de que se trata. El gravámen pesa sobre una diversión pública, que los particulares no están obligados a fomentar, dependiendo de su voluntad el afrontar o nó los gastos que aquella demande para promoverla.

En estas condiciones no es justo sostener que la contribución discutida prive a los empresarios respectivos de una parte substancial de su capital o de su renta.

Que respecto al punto d), debe recordarse que esta Corte ha definido repetidas veces el concepto de igualdad en los im-

puestos resolviendo que esta no se viola cuando las personas o las cosas se dividen, a sus efectos, en categorías o clases razonables obedeciendo la división a reglas científicas o de orden económico o social. (Fallos: Tomo 138, pág. 313; Tomo 150, página 189).

En el caso de autos, la diferencia en el gravámen sobre el "boxeo" público, según que su promotor sea un particular o una asociación sportiva, tiene una base fundamental, ya que no es lo mismo el fomento de aquel ejercicio con fines de educación física, que explotarlo, como diversión pública, con objeto de especulación comercial y de simple ganancia. Es por consiguiente razonable y justa la distribución que ha hecho la ordenanza impugnada y guarda perfecta relación con la jurisprudencia del Tribunal en los casos citados y otros.

En su mérito y los fundamentos concordantes expuestos por el señor Procurador General en su dictámen de fs. 208 y los de la Cámara "a-quo", se confirma la sentencia de fs. 185 en cuanto ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese y devuélvanse al tribunal de su procedencia donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES.

Julio Luis de Dios, su extradición, a solicitud de la Embajada de España.

Sumario: Cumplidos en el caso los requisitos establecidos en el Tratado de extradición con España, y siendo improcedente la prescripción alegada, debe accederse al pedido formulado, ya que los reparos opuestos por la defensa se refieren al

fondo de la causa, cuya dilucidación corresponde a los Jueces del Estado donde se cometió el delito.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, 15 de Mayo 1933.

Autos y Vistos:

El presente pedido de extradición formulado por las autoridades judiciales de España del ciudadano español Julio Luis de Dios, de veintitrés años de edad, soltero, panadero, analfabeto, domiciliado en la calle Rocha y Montes de Oca, acusado de homicidio.

Y Considerando:

1º Que Julio Luis de Dios fué detenido el 20 de Octubre de 1932 por estar requerido de extradición por el señor Juez de Instrucción de Verín, e inculpado del delito de homicidio en la persona de Manuel Diéguez Gómez, delito cometido el 14 de Diciembre de 1927.

2º Que el delito imputado se encuentra previsto en el art. 2º, inc. 2º del tratado con España y además está plenamente comprobada la identidad del prevenido y agregados todos los recaudos exigidos en el art. 12 del referido tratado.

Por estos fundamentos fallo: concediéndose la extradición de Julio Luis de Dios, en consecuencia, póngase el detenido a disposición del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Miguel L. Jantus.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 14 de 1933.

Y Vistos:

Por sus fundamentos y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal de Cámara, se confirma la resolución apelada de fs. 26, que concede la extradición de Julio Luis de Dios solicitada por las autoridades de España. Devuélvase.— *R. Villar Palacio. — B. A. Nazar Anchorena. — Carlos del Campillo. — J. A. González Calderón.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 25 de 1933.

Y Vistos:

Esta causa sobre extradición solicitada por la Embajada de España, del presunto homicida Julio Luis de Dios, y

Considerando:

Que los reparos opuestos por la defensa a fs. 17 en su intento de impedir la extradición requerida se refieren al fondo de la causa, cuya dilucidación por tanto corresponde a los jueces del Estado en cuyo territorio se cometió el delito.

Que igual conocimiento ataña a dichos jueces sobre el grado de imputabilidad del presunto delincuente, aún cuando éste, según el informe de fs. 20, pudiese ser un incapaz para delinquir, ya que las diligencias necesarias para la extradición, no constituyen un juicio propiamente dicho, sino solo un procedimiento

para establecer la identidad del requerido, y el cumplimiento a su respecto, de los tratados y leyes vigentes (Fallos, tomo 150, página 8).

Que en el "sub lite" se han cumplido los requisitos establecidos en el Tratado sobre la materia con España, no existiendo, en consecuencia, motivo alguno para negar la extradición de autos ya que la prescripción alegada es improcedente atento a la naturaleza del delito y el tiempo de su perpetración. (Fallos, tomo 154, página 332).

Por estos fundamentos se confirma la sentencia de fs. 29. Notifíquese y devuélvanse para su cumplimiento.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — R. GUIDO LAVALLE. JULIAN V. PERA.

Don Teodoro Bidegain (su sucesión) contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre pensión.

Sumario: Corresponde acordar en un caso el beneficio de pensión instituido por el art. 39, inciso 4º de la ley 10.650, a la madre de un ex-empleado ferroviario fallecido, que la sostenía exclusivamente, si como resulta de los autos, su matrimonio y su viudez, fueron anteriores a la época en que pudo corresponderle y solicitó aquel beneficio, por lo que no demostrándose que haya contraído con posterioridad segundas nupcias, no es de aplicación el artículo 47 de la ley.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA

Buenos Aires, Junio 6 de 1933.

Vistas estas actuaciones, atento lo dictaminado por la Asesoría Legal y de conformidad con lo resuelto por el Directorio en su sesión del 30 de Mayo ppdo., al aprobar el precedente despacho de la Comisión de Pensiones y por sus fundamentos:

1º Desestímase el pedido de pensión formulado por doña María Bidegain de Echesuri, en su carácter de madre del ex-empleado ferroviario, don Teodoro Bidegain.

2º Notifíquese y archívese.

H. González Iramain.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 2 de 1933.

Y Vistos:

Atento lo resuelto por la Corte Suprema en el caso que se registra en el tomo 155, pág. 274, análogo al presente, se confirma la resolución apelada de fs. 29 que deniega la pensión pedida por doña María Bidegain de Echesuri en su carácter de madre natural de don Teodoro Bidegain.

Devuélvanse sin más trámite. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

atendidos efectiva y exclusivamente por aquél, en su subsistencia material, sin poder allegar otros recursos.

Que la recurrente ha acreditado en autos esta circunstancia, según lo hace notar también el Asesor Legal de la Caja, en su dictámen del 5 de Abril de 1933, como asimismo resulta de las partidas agregadas que el matrimonio y viudez de aquélla fué anterior a la época en que pudo corresponderle y solicitó el beneficio de pensión por lo que no demostrándose que haya contraido con posterioridad segundas nupcias no es de aplicación al "sub judice" la sanción del artículo 47 de la citada ley 10.650.

Por ello, se revoca la resolución apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso y se declara que la recurrente tiene derecho a la pensión que solicita. Notifíquese y devuélvanse en la forma de estilo al tribunal de su procedencia.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.

Don Vicente Moschini contra el Gobierno Nacional, sobre repetición de una suma de dinero.

Sumario: La franquicia establecida por el Decreto Reglamentario del Poder Ejecutivo de 18 de Febrero de 1924, se extiende a la piedra en bruto o que no ha sufrido un proceso avanzado de elaboración (artículos 4º, ley 11.281 y 1.364 al 74 de las Ordenanzas de Aduana), pero no a aquella que ha sido recortada en chapas y lista para ser aplicada, que se halla regida por el artículo 2º, inciso 5º de la ley 11.281.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 13 de 1932.

Y Vistos:

Los promovidos por Vicente G. Moschini contra la Nación, sobre repetición de una suma de dinero:

Y Considerando:

1º Que el actor manifiesta en su demanda de fs. 8 que mediante diversos manifiestos que enumera, solicitó el despacho de piedras en chapas sin labrar para edificios, a cuyo artículo le exigió la Aduana de la Capital el pago de derechos fundándose en que se trataba de piedras en chapas para edificios, esto es, con un principio de elaboración.

Sostiene el actor que la ley 11.281 libera de derechos a la piedra sin hacer distingo alguno, y luego de citar párrafos de los antecedentes parlamentarios de aquella ley y de invocar preceptos legales y constitucionales que juzga aplicables al caso, termina solicitando se condene a la Nación a devolverle la suma de once mil trescientos doce pesos con diez centavos m/n., que le exigió indebidamente y abonó con protesta. Pide intereses y costas.

Contesta la demanda el señor Procurador Fiscal a fs. 29, expresando que el art. 4 de la ley 11.281 declara libres de derechos a la piedra sin distingo alguno y que su decreto reglamentario hace una diferencia al eximir a la piedra en blocks para edificios, sin labrar, enumerada en la partida 1374 de la Tarifa de Avalúos.

Agrega que la piedra del actor no es de la de aquella partida, ni está en ninguna otra de la tarifa, por lo que está comprendida en el art. 2º, inc. 5º de la ley 11.281, debiendo por lo tanto haber abonado el derecho respectivo.

Solicita se rechace la demanda con costas.

2º Que al resolver la presente causa observa el suscripto que efectivamente, la piedra en chapas, sin labrar para edificios, que introdujo el actor, no se encuentra comprendida en las partidas 1.364 al 1.374 de la Tarifa de Avalúos.

La circunstancia de que el art. 4 de la ley 11.281 declare libre de derechos de importación a la arena y la piedra, así escuetamente, no significa que la piedra en chapas del actor, examinada por la Junta de Vistas del ramo, en Marzo 9 de 1927, debe necesaria y forzosamente introducirse libre de derechos.

El espíritu de la ley 11.281 al establecer esa franquicia, no ha sido el de favorecer a la piedra en chapas para edificios, con un principio de elaboración, con medidas expresadas en los despachos, en esqueletos, etc., según se advierte es la piedra del actor.

Las reflexiones de los Vistas del ramo, Contaduría y Aduana, Contaduría General de la Nación, Inspección General de Rentas, Procurador del Tesoro y Ministerio de Hacienda, que constan en el expediente administrativo agregado, contemplan acertadamente el caso presente y por lo tanto, cabe decidir judicialmente, que el asunto está regido por el art. 2º, inc. 5º de la ley 11.281, lo que equivale a declarar que el cobro de derechos es procedente.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando la demanda instaurada a fs. 8 por Vicente G. Moschini contra la Nación, sobre repetición de la suma de dinero allí expresada. Costas por su orden, atenta la naturaleza de la causa y tratarse de un caso de interpretación de una ley. Notifíquese, repóngase el sellado y oportunamente archívese, previa devolución del expediente administrativo agregado a su procedencia.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 26 de 1933.

Y Vistos:

Estos autos seguidos por Vicente G. Moschini contra la Nación por repetición de derechos aduaneros.

Por sus fundamentos se confirma la sentencia de fs. 40, sin costas porque la actora ha podido considerarse con razón probable para litigar. Devuélvase. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 27 de 1933.

Y Vistos:

El presente juicio seguido por Vicente G. Moschini contra la Nación, sobre repetición de sumas pagadas indebidamente, venido en recurso ordinario de la Cámara Federal de la Capital, y

Considerando:

Que la franquicia establecida por el Decreto Reglamentario del Poder Ejecutivo de 18 de Febrero de 1924, se extiende a los materiales comprendidos en las partidas Nº 4, y 1.364 al 1.374 del Arancel.

Que esta última, esto es la número 1.374 se refiere a la "piedra en blocks para edificios, sin labrar", y el despacho que ha motivado el presente juicio por repetición es de "piedras en

chapas para edificios". (Véanse antecedentes del expediente administrativo agregado).

Que la piedra introducida, que aparece recortada en chapas de medidas determinadas para ser aplicada a las construcciones, debe lógicamente ser considerada como materiales trabajados, no comprendida entre las liberadas de la partida 1.374 que sólo alude a la piedra que no ha sufrido un proceso avanzado de elaboración como la de autos.

Que en virtud de esas consideraciones, la piedra despachada, tampoco debe considerarse comprendida dentro del concepto de "arena y piedra" aludido en el art. 4º de la ley 11.281 y que fuera de toda duda se refiere a materiales en bruto de esa naturaleza, ya que de adoptarse el criterio amplio que sostiene el recurrente, contados serían los efectos que podrían ser materia de imposición.

Por ello y fundamentos concordantes contenidos en la resolución del señor Juez "a quo" de fs. 40, se confirma la sentencia de fs. 53 en cuanto ha podido ser materia de recurso. Costas por su orden. Notifíquese y devuélvanse los autos al tribunal de procedencia, donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.—

Don Franco Fattorini contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, sobre Jubilación.

Sumario: De acuerdo con lo que dispone el artículo 23 del Decreto Reglamentario de la ley 11.575, la Caja Bancaria reconocerá la antigüedad a los empleados en empresas afiliadas, como así también los servicios prestados en las antecesoras, cuyo traspaso se hubiera producido —como en el caso—, por fusión.

En consecuencia los servicios prestados por el interesado en el Banco de Comercio Hispano Argentino, institución particular que después se refundió en el Banco de la Provincia de Buenos Aires de carácter mixto, oficial y privado, y que en el caso debe considerarse afiliada (Artículo 5º, ley 11.575), son computables de acuerdo con lo que dispone el artículo 8º de la ley, a los efectos de la jubilación ordinaria solicitada.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA BANCARIA

Acta Nº 374-30-12-1932. Jubilación ordinaria denegada.— Visto el expediente F/2134/932 en el cual el ex-empleado del Banco de Avellaneda, señor Francisco Fattorini solicita jubilación ordinaria, y atento a las constancias del expediente, al dictámen del Asesor Letrado y a lo aconsejado por la Comisión, el Directorio Resuelve no hacer lugar a la jubilación ordinaria solicitada, por cuanto el recurrente no tiene los treinta años de servicios computables que exige el art. 39 de la ley 11.575 para que proceda dicho beneficio, dado que los servicios prestados en el Banco del Comercio Hispano Argentino no son computables de acuerdo a lo estatuído en el art. 8 de la ley citada, por tratarse de una empresa desaparecida antes de la creación de la Caja y que no puede considerarse como una empresa oficial de provincia, por el hecho de haber sido adquirida por una de esa índole.

J. B. Martín.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Abril 7 de 1933.

Considerando:

Aún cuando el Banco del Comercio Hispano Argentino no pudiera considerársele como empresa desaparecida porque se convirtió en el actual Banco de la Provincia de Buenos Aires; por esa circunstancia no es posible darle efecto retroactivo al carácter de empresa oficial de provincia que adquirió después.

Por ello y fundamentos concordantes se confirma la resolución apelada de fs. 10 vta. que deniega la jubilación ordinaria solicitada por Franco Fattorini. Devuélvase sin más trámite. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 9 de 1933.

Suprema Corte:

El recurrente ha invocado el derecho que le acuerda el artículo 8 de la ley 11.575 para solicitar la computación de los servicios prestados en el Banco del Comercio Hispano Argentino, lo que le ha sido desconocido por la Exma. Cámara Federal, en mérito a lo cual ha interpuesto el recurso extraordinario que se trae a conocimiento de V. E.

Considero que la resolución recurrida aplica acertadamente la disposición del art. 8º de la ley 11.575, al no aceptar los servicios prestados por el recurrente en el Banco del Comercio Hispano Argentino, por cuanto esta institución no puede ser repu-

tada en la situación de las empresas bancarias mencionadas en el citado artículo, sin que la circunstancia de haberse convertido en el actual Banco de la Provincia de Buenos Aires, pueda atribuirle retroactivamente el carácter de empresa oficial que adquirió posteriormente.

La consideración expuesta y lo establecido por esta Corte Suprema acerca del criterio restrictivo con que procede aplicar las leyes de estímulo y beneficio social (Fallos, tomo 161, pág. 384), me mueven a solicitar de V. E. la confirmación de la resolución de la Exma. Cámara Federal en la parte que ha podido ser materia del recurso entablado.

Horacio R. Larreta

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Septiembre 27 de 1933.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario sustentado por don Franco Fattorini contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en los autos contra la Caja Nacional de Jubilaciones y pensiones de Empleados de Empresas Bancarias, sobre jubilación ordinaria; y

Considerando:

a) El recurrente fué empleado del Banco del Comercio Hispano Argentino desde 1900 a 1906; del Banco de la Provincia de Buenos Aires desde 1906 a 1920; y del Banco de Avellaneda desde 1920 a 1932;

b) El Banco del Comercio Hispano Argentino era particular y en 1906, por convenio con el Gobierno de Buenos Aires, se refundió en el Banco de la Provincia de Buenos Aires, de carácter mixto, oficial y privado, continuando sus accionistas y par-

ticipando éstos en el Directorio de la nueva Institución (arts. 1 y 5 del convenio aprobado por ley de Buenos Aires de 2 de Marzo de 1906): el Banco de Avellaneda es particular;

c) Los servicios han sido continuados porque del Banco del Comercio Hispano Argentino pasó directamente al Banco de la Provincia y, al renunciar de éste en Abril de 1920 pasó en el mismo mes y año, al de Avellaneda, (fs. 4 vta.).

Si la Empresa del Banco del Comercio Hispano Argentino hubiera continuado, como tal, por su vinculación obligatoria a la Caja (art. 3º de la Ley Nº 11.575, art. 3º de la Ley Básica Nº 11.232) habría contado con el reconocimiento de antigüedad de sus empleados desde la fecha del ingreso de éstos; pero, al transformarse en Banco Mixto, fué indispensable que el de la Provincia, que le sucedió, manifestara su voluntad de afiliación (art. 5º de la Ley Nº 11.575), lo que aparece realizado desde que la Caja no lo desconoce; más una vez hecha esa manifestación y aceptada, incorpora sus empleados todos a los beneficios con efecto retroactivo, como claramente lo expresa la segunda parte del art. 8.

La precedente consecuencia lógica está consagrada en el art. 23 del Decreto Reglamentario de la Ley Nº 11.575, de fecha 14 de Mayo de 1930, en los siguientes claros términos: "Esta Caja reconocerá la antigüedad de los empleados en empresas bancarias afiliadas, así como también los servicios prestados en las antecesoras, cuyo traspaso se hubiera producido por ventas, fusión o cambio de nombre"; y como el Banco del Comercio Hispano Argentino es antecesor del de la Provincia y se fusionó con éste por convenio de 5 de Diciembre de 1905, aprobado por ley de 2 de Marzo de 1906, está comprendido en el citado artículo del Decreto el cual no ha sido considerado como contrario a la ley e incurso, por lo tanto, en la invalidez del art. 86 inciso 2º de la Constitución.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se revoca la resolución recurrida y se declara que son computables a favor

de Fattorini, los servicios prestados en el Banco del Comercio Hispano Argentino y, en consecuencia, procede la jubilación ordinaria solicitada por éste.

Hágase saber y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA.—

ACLARATORIA

Buenos Aires, Octubre 9 de 1933.

Visto:

El recurso de aclaratoria formulado por la representación de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Bancarias, en el juicio de ésta con Francisco Fattorini; y

Considerando:

Que el fallo de esta Corte Suprema de 27 de Septiembre ppdo. es perfectamente claro y preciso y lo que ahora se pretende es una reposición por supuesto error en sus fundamentos; lo cual es contrario a lo que preceptúan los arts. 242 y 247 de la Ley Nº 50.

Que a mayor abundamiento debe dejarse establecido que la Caja recurrente computó a favor de Fattorini los servicios prestados en el Banco de la Provincia de Buenos Aires y sólo desestimó la jubilación de dicho empleado por no ser computables los del Banco del Comercio Hispano Argentino. En efecto, la Comisión especial del Directorio, dice así en su dictámen de fs. 10: "Unicamente pueden tomarse en cuenta los del Banco de la Provincia de Buenos Aires y los del Banco de Avellaneda"; y el Directorio, en su resolución denegatoria de fs. 10 vta. dice: "da-

do que los servicios prestados en el Banco del Comercio Hispano Argentino no son computables de acuerdo a lo establecido en el art. 8 de la Ley citada (11.575)". La Caja no desestimó, pues, los servicios prestados en el Banco de la Provincia por Fattorini, tampoco lo hizo su representante en los memoriales de fs. 14 y 40; no hubo, pues, "caso" ni debate al respecto y, en consecuencia, la Corte debió aceptar la afiliación o la reciprocidad del art. 13 de la Ley Nº 11.575 como base del cómputo aceptado.

En su mérito se desestima el recurso de aclaratoria.

Hágase saber y devuélvanse como está ordenado.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA.— LUIS LINARES.

Don Enrique Prats, solicita renovación de la marca "Trésor de la Toilette".

Sumario: El Artículo 5º de la ley 11.275 en cuanto prohibe la reinscripción de marcas de fábrica nacionales que se hallen concebidas en palabras de idiomas extranjeros, atenta contra la garantía consagrada por el artículo 17 de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA COMISARIA DE MARCAS

Buenos Aires, Julio 6 de 1931.

Visto este expediente por el cual don Enrique Prats, de esta Capital, solicita el registro de la marca de fábrica "Trésor de

la Toilette" para distinguir perfumería en general, extractos, esencias, jabones, afeites y demás artículos de tocador, clase 16, y

Considerando:

Que la marca de fábrica que se pide registrar, según la descripción de fs. 3, está constituída por la denominación de fantasía "Trésor de la Toilette";

Que el art. 5º de la ley 11.275 establece que: "las marcas de fábrica nacionales que se registren o se reinscriban en adelante, en cuanto sean nombres de fantasía, no podrán llevar palabras sino de idiomas muertos o del idioma nacional, salvo que se tratase de nombres de personas".

Que esta disposición de la ley es de ineludible aplicación en el presente caso, por cuanto es evidente que la denominación "Trésor de la Toilette" que se pretende registrar como marca de fábrica pertenece al idioma francés y es extraño al nuestro;

Que los argumentos que hace el recurrente en el presente escrito no modifican la situación actual, por cuanto el art. 5º de la ley 11.275 se refiere a las marcas de fábrica nacionales "que se registren o se reinscriban en adelante", y al hacerse uso de estos términos, a propuesta del senador doctor Gallo, miembro de la comisión, ésta por intermedio del senador informante Dr. Llanos, demostró que no se le daba efecto retroactivo a la ley y que las prórrogas, o sean las renovaciones, tendrían que formularse de acuerdo a lo prescripto por esta nueva ley, porque de otro modo a los registros ya existentes jamás podría sometérseles al nuevo régimen (Ver Diario de Sesiones, página 1.134 a 1.137 Cámara de Senadores, 27 de Octubre de 1923).

Por estas consideraciones y teniendo en cuenta que en el presente pedido de marca no se llenan las condiciones exigidas por el art. 5 de la ley Nº 11.275, esta Comisaría

Resuelve: Denegar la inscripción de la marca "Trésor de la Toilette" solicitada por acta Nº 148.586 y previa reposición

de sellos y notificación del interesado, archivar este expediente bajo el número 2.400. DENEGADA.—*R. Ramos Mejía.* — *D. Elmleche*, secretario.

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 10 de 1932.

Y Vistos:

Para resolver el caso traído en apelación por Enrique Prats acerca de la denegatoria de la Comisaría de Marcas, referente a la renovación de la marca 63.197.

Y Considerando:

1º Que el apelante sostiene en síntesis, que le asiste perfecto derecho a renovar su aludida marca denominada "Trésor de la Toilette", toda vez que constituye una propiedad que le acuerda la ley 3.975, de conformidad con el art. 17 de la Constitución Nacional, y como la ley 11.275 en su art. 5º lo despoja de esa propiedad al impedir la renovación de su marca, deja planteada la cuestión de que esa ley es repugnante a la Constitución en su indicado precepto, por cuyo motivo solicita se revoque la denegatoria de la renovación, la que debe ordenarse a la Comisaría respectiva.

El señor Procurador Fiscal refuta los argumentos del apelante, a fs. 10, y expone que la propiedad de una marca significa un derecho limitado en cuanto al tiempo de su duración y transcurrido éste, una nueva circunstancia como ser la disposición del art. 5º de la ley 11.275 ha podido mediar en pro o en contra de la subsistencia de aquel derecho, que no puede prevalecer contra una ley de orden público.

En su mérito, dictamina en sentido de la confirmatoria de la resolución apelada, con costas.

2º Que al resolver la cuestión planteada, estima el suscripto que en efecto, toda marca concedida de conformidad con la ley 3.975 tiene un límite de duración fijado en diez años, dentro de cuyo término no podría alterarse las condiciones en que fué otorgada por la Comisaría del ramo.

Pero, transcurrido dicho término, es evidente que la aparición de una ley en plena vigencia en el momento en que se pretende renovar esa marca, debe ser tenida en cuenta a fines de aplicarla al caso que se presenta.

Si la ley 3.975 hubiera querido acordar un derecho de propiedad absoluto, definitivo y perpétuo, no habría dispuesto en su art. 13 que la protección de los derechos al uso exclusivo de la marca, sólo durará diez años, que podrán ser prorrogados indefinidamente por otros términos iguales, llenándose en todos los casos las formalidades necesarias y abonándose en cada vez el impuesto que se establece más adelante.

Quiere decir entonces que la propiedad "sui géneris" de una marca, está sujeta en cuanto a su duración a diez años y una vez transcurridos éstos, será forzoso llenar las formalidades necesarias a que alude el art. 13 de la ley 3.975 para que pueda prorrogarse dicho plazo, y como quiera que la ley 11.275 no consiente el uso de palabras de idiomas vivos como el de la marca en cuestión, para las marcas argentinas, forzoso será obedecer el mandato de esa ley, dictada con un propósito claro y definido, como lo demostró el suscripto en la sentencia recaída en el juicio Vassilaqui v/. Hubigant en Abril 25 de 1931, cuya sentencia fué confirmada por la Cámara Federal y Corte Suprema en Diciembre 11 de 1931 y Agosto 8 de 1932. Ver Gaceta del Foro, números 5185 y 5389.

El art. 5º de la ley 11.275 no repugna a lo dispuesto por el art. 17 de la Constitución Nacional en lo concerniente a la inviolabilidad de la propiedad, toda vez que la marca significa en síntesis, una obra, invento o descubrimiento, a cuyo autor el citado artículo lo considera como propietario por el término que le acuerda la ley, que en este caso es el de diez años según lo es-

tatuye el art. 13 de la ley 3.975. Esta ley y su complementaria 11.275 reglamentan el ejercicio del derecho de propiedad de la marca —art. 14, Constitución Nacional— y a este respecto cabe recordar que la Corte Suprema tiene declarado con reiteración que "en el sistema de nuestras instituciones políticas no hay derechos absolutos, y todos deben ejercerse con arreglo a las respectivas leyes reglamentarias".

La aplicación de la ley 11.275 al caso del apelante, es pues, perfectamente procedente, armoniza con los preceptos del Código Civil, contenidos en sus arts. 1, 2, 3, 4, 5, 4044 y 4045 y en manera alguna supone violar la garantía consagrada por el art. 17 de la Constitución Nacional.

Por las consideraciones que preceden y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador Fiscal en su dictámen que antecede, fallo: confirmando, con costas, la resolución denegatoria de la Comisaría de Marcas, fecha Julio 3 de 1931, referente a la renovación de la marca número 63.197, solicitada por el apelante Enrique Prats. Notifíquese, repóngase el sellado y oportunamente devuélvase el expediente a la citada comisaría.

Saúl Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Junio 5 de 1933.

Y Vistos:

Estos deducidos por don Enrique Prats contra la resolución de la Oficina de Marcas de Fábrica, Patentes de Invención, etcétera.

Considerando:

1º Que la procedencia de la vía judicial contra la resolución

denegatoria de la Oficina de Patentes hállase autorizada por el art. 34 de la ley 3.975.

2º Que la recurrente sostiene haber solicitado ante la Oficina respectiva la renovación de la marca "Trésor de la Toilette" que tenía registrada con anterioridad a la ley 11.275, y que la oficina no ha hecho lugar a ella, fundándose en lo dispuesto por el art. 5º de la citada ley, que exige "que las marcas de fábricas nacionales que se registren o se reinscriban en adelante, aún cuando sean nombres de fantasía, no podrán llevar palabras sino en idiomas muertos o del idioma nacional, salvo que se tratase de nombres de personas".

3º Que la parte sostiene que el art. 5º es inconstitucional en cuanto prohibe reinscribir su marca registrada con anterioridad a la sanción de la ley 11.275.

4º Que en efecto, el art. 6º de la ley de marcas 3.975 reconoce el derecho de propiedad exclusiva de la marca así como el derecho de oponerse al uso de cualquiera otra que pueda producirse directa o indirectamente confusión entre los productos, al industrial, comerciante o agricultor que haya llenado los requisitos exigidos por la ley.

A fs. 37 consta que la marca "Trésor de la Toilette" fué inscripta a nombre de Prats y Cía. en fecha 15 de Julio de 1920, la que fué transferida en 23 de Septiembre de 1924 a favor del actor don Enrique Prats; y a fs. 5 del expediente agregado, que éste en 15 de Julio de 1930, solicitó la reinscripción de la misma marca, o sea al vencer el plazo de diez años que el art. 14, inc. 2º fija para la caducidad, sino se efectúa la renovación.

5º Que la propiedad de la marca hállase amparada, como todo derecho que forma parte del patrimonio, por el art. 17 de la Constitución Nacional, en el concepto de la doctrina de la Corte Suprema, expresada en el tomo 137, pág. 47 y otros; y el titular de ella mientras la use y cumpla con los requisitos establecidos en la ley reglamentaria 3.975, no puede ser privado de ella sino en virtud de sentencia fundada en ley y previa indemnización.

6º Que la propiedad de la marca puede ser transferida por contrato o por acto de última voluntad, y no expresada ésta, ella pasa a los herederos como cualquier otro bien de los que constituyen el patrimonio (art. 9º) y la protección del derecho al uso exclusivo de la marca, que sólo durará diez años después de registrada, podrá prorrogarse indefinidamente por otros términos iguales, llenándose las formalidades legales y abonándose el impuesto respectivo (art. 13).

Nada existe, pues, en la ley 3.975 que se oponga a la perpetuidad de la marca, y si bien el art. 5º de la ley 11.275 de fecha 30 de Octubre de 1923, prohibe no solo inscribir una marca, lo que es perfectamente constitucional, sino también reinscribirla, siendo esto último violatorio de la garantía establecida en el art. 17 de la Constitución, porque en mérito de aquella se privaría a su propietario de un derecho sin la indemnización correspondiente.

7º Que en el caso de autos no se ha demostrado el valor de la marca, por no haberse probado cuál es la cantidad y calidad de los productos que con ella se venden, ni el crédito de que ella goza en el comercio; pero que es indudable que cualquiera sea su valor, la extinción o caducidad del derecho del propietario, sin indemnización alguna, importa una expropiación ilegítima sin beneficio público alguno, y con la circunstancia agravante, posible y probable, de que otro comerciante extranjero la registre a su nombre, y aproveche así ilegítimamente del crédito anexo a una marca ya conocida y acreditada en el comercio del país, con esfuerzos y gastos tal vez ingentes, lo que no puede haber sido el propósito del Congreso al sancionar la ley 11.275.

En mérito de lo expuesto, se declara que la prohibición de reinscribir la marca "Trésor de la Toilette" solicitada por Enrique Prats, viola la garantía establecida en el artículo 17 de la Constitución; y, en consecuencia, se revoca la sentencia de fs. 16 que confirma la resolución denegatoria de la Comisaría de Marcas de Julio 3 de 1931.

Notifíquese esta sentencia a la Oficina de Marcas a los efectos del art. 36. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 16 de 1933.

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos se basa en que la resolución recurrida es contraria a lo que dispone el art. 5º de la ley 11.275, el que ha sido invocado por la Oficina de Marcas para denegar la renovación de la marca "Trésor de la Toilette".

La cuestión que se debate en esta causa consiste en determinar si la exigencia que contiene el mencionado art. 5º de la ley 11.275, al disponer que las marcas de fábrica nacionales que se reinscriban no podrán llevar palabras sino de idiomas muertos o del idioma nacional, es violatorio de la garantía establecida en el art. 17 de la Constitución. La sentencia de la Exma. Cámara Federal resuelve esa cuestión en sentido afirmativo, en razón de que la prohibición de reinscribir la marca en la forma en que fué inscripta, implica privar al propietario del derecho que le está atribuido.

Para llegar a la solución indicada la Exma. Cámara Federal parte de la idea que la reinscripción de una marca atribuye a su titular una propiedad perpetua, lo que no puede sostenerse con arreglo a lo dispuesto en el art. 13 de la ley 3975, que limita a diez años la protección de los derechos al uso exclusivo de la marca, y exige para la prórroga de ese plazo que se solicite la reinscripción por otro plazo igual, llenándose en todos los casos las formalidades necesarias. Conforme a dicho precepto, la propiedad que debe reputarse inviolable para el titular de una mar-

ca, no tiene más duración que el plazo por el que fué concedida la inscripción, siendo evidente que al vencimiento de ese plazo se extingue la propiedad de la marca pera renacer una vez acordada la reinscripción.

Destacada la idea de que la protección de la marca durara indefinidamente, no es dudoso que el Estado ha podido establecer un nuevo requisito para acordar la reinscripción y en tal concepto la exigencia del art. 5º de la ley 11.275 no contradice lo establecido en la ley 3975, sino que siendo aquella ley, como lo es, ampliatoria de ésta, introduce una formalidad para acordar la protección legal, lo que está dentro de las facultades atribuídas al Congreso, que al sancionar el ejercicio del derecho de propiedad sobre las marcas de fábrica, ha podido reglamentar ese ejercicio (Fallos: tomo 165, página 349).

Las consideraciones expuestas y los fundamentos de la sentencia del señor Juez de Sección, que doy por reproducidos, me inclinan a solicitar de V. E. la revocación del fallo recurrido, y que se declare subsistente la mencionada sentencia.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Septiembre 29 de 1933.

Y Vistos:

El presente recurso extraordinario deducido por el Procurador Fiscal de la Cámara Federal de la Capital en el pedido de reinscripción de marca formulado por Enrique Prats, contra una sentencia de aquel Tribunal, y

Considerando:

Que la cuestión planteada que se trae a conocimiento del

Tribunal por vía del recurso autorizado en el artículo 14 de la ley número 48, reconoce los siguientes antecedentes: Bajo el régimen de la ley 3975, el actor inscribió en la oficina de patentes, la marca concebida en términos extranjeros "Trésor de la Toilette", y posteriormente y cuando se hallaba ya en vigencia la ley número 11.275 se le negó el derecho a reinscribirla, porque de acuerdo con lo que dispone el artículo 5º de esta última "las marcas de fábricas nacionales que se registren o se reinscriban en adelante, aún cuando sean nombres de fantasía, no podrán llevar palabras sino de idiomas muertos o del idioma nacional, salvo que se tratase de nombres de personas".

Que cuestionada la validez constitucional de dicha disposición legal, el Tribunal de Alzada se ha pronunciado negándosela por hallarse ella en pugna con la garantía establecida en el artículo 17 de nuestra Carta Fundamental, lo que ha dado origen al remedio federal intentado por el Ministerio Fiscal que en esas condiciones es procedente (art. 14, ley 48).

En cuanto al fondo del asunto:

Que como se observa la cuestión debatida en el "sub lite" se reduce a determinar si la aludida disposición del artículo 5º de la ley 11.275 que prohibe la reinscripción de marcas de fábricas nacionales que se hallen concebidas en idiomas extranjeros, como la de autos ("Trésor de la Toilette"), es violatoria de las garantías consagradas por el artículo 17 de la Constitución Nacional.

Que a ese fin, es indispensable dejar establecido en primer lugar, que la finalidad perseguida por la ley de marcas, según se advierte de su simple lectura, no es la creación de las mismas cuya existencia anterior a su sanción, justifica aquella, sino la reglamentación de su uso, como así también de los derechos derivados de ellas. "Sólo será considerada marca en uso, para los efectos de la propiedad que acuerda esta ley —expresa el art. 12, ley 3975 corroborando tal conclusión— aquella respecto de la cual la Oficina haya dado el correspondiente certificado". Y el

art. 11: "La transferencia de una marca deberá hacerse constar en la Oficina en que está registrada para adquirir el derecho de usarla".

Ahora bien: la extensión del derecho de propiedad que la misma reconoce y ampara, se halla subordinada al cumplimiento de determinados extremos señalados en los artículos 13, 14 y 15 y de lo dispuesto por los dos primeros, se concluye que la protección al uso exclusivo y el derecho de propiedad de una marca sólo se extinguen entre otros casos por falta de renovación de la misma; pero que efectuada ésta, aquellos se prorrogan indefinidamente.

El fundamento del principio legal se alcanza sin dificultad, y él radica entre otros, en el interés del comercio, de la industria, etc., en que el nombre de una marca inscripta y fuera de uso, no se substraiga indefinidamente del marco de las denominaciones posibles.

No es que la ley haya querido delimitar expresamente el amparo al uso y el derecho de propiedad de una marca, porque en ese caso no habría autorizado a renglón seguido su prórroga indefinida mediante el cumplimiento de simples trámites, sino que ha hallado en ese procedimiento el medio de depurar de marcas insubsistentes por múltiples razones, el registro respectivo. (Pouillet. Marques de Fabrique, párrafo 245).

Que sentado ello, cabe observarse como lo consigna la sentencia en recurso, que las marcas, bienes inmateriales, son susceptibles de tener valor y de formar por ende, parte del patrimonio de las personas. La propia ley número 3975 se lo asigna implícitamente al reglamentar las diversas situaciones que pueden derivarse de su existencia (artículos 6, 9, 13 y concordantes), y en esas condiciones, la actitud del Registro de Patentes que aplica la nueva ley a una situación que encontró definitivamente formada y que, por efecto de esa aplicación, altera un derecho adquirido, ha dado a dicha ley una interpretación que es muy dudoso que haya entrado en las previsiones del legislador, pero que en cualquier hipótesis, resulta incompatible con la cláu-

sula 17 de la Constitución, que declara que la propiedad es inviolable, y que entre las aplicaciones de ese principio establece que nadie puede ser privado de su propiedad, sino en virtud de sentencia fundada en ley y que la expropiación por causa de utilidad pública debe ser calificada por ley y previamente indemnizada.

Que esta Corte ha tenido oportunidad de consignar en repetidas oportunidades: "Desde el momento que la aplicación de la ley da por resultado una privación de propiedad, su validez ya no es cuestión de grados. Sea poco o mucho aquello que se quita al propietario por acción de la ley, ya no es posible conciliar a ésta con el artículo 17 de la Constitución que ampara la propiedad contra los actos de los particulares y contra la acción de los Poderes Públicos; que protege todo aquello que forma el patrimonio del habitante de la Nación, trátese de derechos reales o de derechos personales, de bienes materiales o inmateriales, que todo eso es propiedad a los efectos de la garantía constitucional". (Fallos Corte Suprema, tomo 137, página 47 y otros).

En mérito de estas consideraciones y fundamentos concordantes contenidos en el fallo de fojas 38, se confirma la sentencia recurrida en cuanto ha podido ser materia de recurso. Notifíquese al interesado y devuélvanse al tribunal de su procedencia donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA.

(1)—Con fecha veintidós de Noviembre de mil novecientos treinta y tres, la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en la causa seguida por la Compañía Nacional de Tabacos S. A., apelando de una resolución de la Oficina de Marcas.

NOTAS

Con fecha cuatro de Septiembre de mil novecientos treinta y tres, la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y la jurisprudencia sentada por el Tribunal en su sentencia de Diciembre 21 de 1932, declaró competente para entender en el sumario "Movimiento subversivo ocurrido en La Plata, General Belgrano y Avellaneda", al señor Juez Federal de La Plata.

En once del mismo mes se declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, los recursos deducidos en las causas seguidas por los señores Juan Gottling, Juan Pepa, Juan Antonich, Juan Malcochoglu y Angel Svalutto, contra la Administración de los Ferrocarriles del Estado, por cobro de pesos, en razón de que la cuestión planteada era ajena a la que contempla el art. 14 de la ley 48, dado que como lo exige el art. 15 de la misma, cuando se entable el recurso de apelación que autoriza el art. 14, deberá deducirse la queja con arreglo a lo prescripto en él, de tal modo que su fundamento aparezca de los autos y tenga una relación directa e inmediata a las cuestiones de validez de los artículos de la Constitución, leyes, tratados o comisiones en disputa, quedando entendido que la interpretación y aplicación que los tribunales de provincia hicieren de los Códigos, Civil, Penal, Comercial y de Minería, no dará ocasión a este recurso, por el hecho de ser leyes del Congreso, en virtud de lo dispuesto en el inciso 11, artículo 67 de la Constitución.

En la tercería de dominio promovida por la Sociedad "De los Ríos, Usandivaras Hnos. y Cía." a la ejecución seguida por la Comercial Investiment Trust Cª Ltda. contra don Ramón A.

Sulca, la ejecutante al evacuar el traslado que le fué conferido, planteó como cuestión previa, que en la ejecución de prenda agraria es inadmisible la tercería de dominio y la discusión sobre el mismo, del bien embargado, fundándose para ello en lo dispuesto por el art. 21 de la ley 9644. El juez de Comercio de la ciudad de Salta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo y ley mencionada, admitió la oposición formulada por el ejecutante declarando que en la ejecución de un certificado de prenda agraria son inadmisibles las tercerías de dominio, auto que fué revocado por la Corte de Justicia de la misma provincia, por considerar que tratándose de una cuestión que versa sobre cuestión previa a la traba de la "litis" sobre el fondo, no era dable exigir en aquella las formalidades establecidas por la ley para la sentencia definitiva, y el pronunciamiento del *a quo* de "que en la ejecución de un certificado de prenda agraria son inadmisibles las tercerías de dominio", no puede mirarse como declaración de índole general extraña a la función judicial llamada a resolver los casos concretos sometidos a su decisión, sino lógicamente vinculado al de autos, por cuanto el *a quo* admitía la oposición formulada por el ejecutante, que versaba sobre idéntica cuestión. Elevados los autos a la Corte Suprema, ésta, con fecha 11 de Septiembre de 1933, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y la doctrina sustentada en situaciones análogas (Fallos, tomo 138, pág. 157), revocó, a su vez, la sentencia recurrida.

Con fecha 18 de Septiembre de 1933, la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y fundamentos de los fallos dictados por la misma en causas similares (tomo 160, página 194, entre otros), revocó la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que, a su vez, revocó la dictada por el Juez Federal, que condenó a Jesús Crespo, a sufrir un mes de arresto, oblar cien pesos m/n. de multa y las costas del juicio en la causa que le siguen los señores Guerra Hnos., por usurpación de marca, dejando en suspenso el arresto

impuesto, atento lo que dispone el art. 26 del Código Penal y lo informado por la Policía.

En la causa seguida por la Sociedad Anónima Comercial e industrial Bonduel Hnos. contra la Nación, por cobro de intereses sobre la suma de cuarenta y seis mil doscientos sesenta y cuatro pesos con quince centavos moneda nacional, cobrados en Agosto 3 de 1927, en concepto de suministros verificados al Asilo Colonia Regional Mixto de Alienados de Oliva, y sobre la suma de veinticuatro mil novecientos seis pesos m/n., por facturas a cobrar por idénticos conceptos, el Juez Federal falló la causa declarando que la Nación debe abonar a la actora, intereses estilo Banco de la Nación sobre la suma últimamente expresada, desde el día 16 de Abril de 1923 hasta el de su pago realizado el 20 de Octubre de 1930, y rechazando la demanda en cuanto pretende el pago de intereses sobre la suma de $ 46.264.15 cts., m/n., dado que la actora no verificó reserva en el momento de cobrar dicha suma, sentencia que fué confirmada por la Cámara Federal. Elevados los autos a la Corte Suprema, el Tribunal con fecha 18 de Septiembre de 1933, y en razón de ser aplicables al caso los principios establecidos en las sentencias recaídas en asuntos análogos, insertos en los tomos 152, pág. 362; 153, pág. 419; 154, pág. 185; 155, pág. 260 y otros, confirmó, en todas sus partes, la sentencia recurrida.

Con fecha dieciocho de Septiembre de mil novecientos treinta y tres, fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Chubut, que condenó a Leonardo Dattoli a sufrir la pena de dieciocho años de prisión, costas y accesorias legales, como autor de los delitos de homicidio en la persona de

la menor Olga Vásquez, y robo, ocurrido el día 6 de Noviembre de 1929, en Esquel, jurisdicción del expresado territorio.

Con fecha veinticinco de Septiembre de mil novecientos treinta y tres, fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Bahía Blanca, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central que condenó a Luis Fulke Avila, a sufrir la pena de dieciocho años de reclusión, accesorias legales y costas, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de la mujer María Lilia Carreras, el día 10 de Marzo de 1930, en el pueblo Ingeniero Luiggi, jurisdicción de dicho territorio.

En la misma fecha fué confirmada, igualmente, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de Bahía Blanca, confirmatoria de la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Río Negro, que condenó a Miguel Sandoval Jaramillo a sufrir la pena de once años de prisión, accesorias legales y costas, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Porfirio Zalazar, el 18 de Febrero de 1931, en Fuerte General Roca, jurisdicción del expresado territorio.

Con fecha veintisiete de Septiembre de mil novecientos treinta y tres, fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, la que confirmó a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de Misiones, que condenó a Juan Antonio Walkoski o Scholles a sufrir la pena de quince años de prisión, accesorias legales y costas del juicio, como autor del delito de homici-

dio perpetrado en la persona de José Andrés Gaztañaga, ocurrido en San Javier, jurisdicción de dicho territorio, el 7 de Mayo de 1932.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, confirmatoria, a su vez, de la del Juez Letrado del Territorio Nacional del Chaco que condenó a los indígenas Agustín y Juan Morel a sufrir las penas de veinte y quince años de prisión, respectivamente, costas y accesorias legales, por el delito de triple homicidio y robo en Zapallar, de doble homicidio en el kilómetro 42, vía Las Palmas y violación en el Puente Timbó, hechos ocurridos en los años 1921 y 1922.

En la contienda de competencia por inhibitoria suscitada entre el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Departamento Costa Sud de la Provincia de Buenos Aires, y el Juez Letrado del Chubut, para entender en el juicio sucesorio de don Napoleón Peracca, la Corte Suprema, con fecha 27 de Septiembre de 1933, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General y jurisprudencia sentada por la misma (Fallos, tomos 128, pág. 311; 133, pág. 149; 163, pág. 116 y otros), que resolviendo casos análogos, ha establecido que las acciones a que se refieren todos los incisos del art. 3284 deben dirigirse ante el Juez del heredero único, declaró competente para entender en la causa, al Juez del Departamento de Costa Sud, por resultar de las constancias de autos, que doña Virginia Peracca, hermana del causante y única heredera, es vecina de la ciudad de Tres Arroyos, jurisdicción del referido Departamento Costa Sud.

Don J. Vassallo contra el Gobierno Nacional, sobre repetición de una suma de dinero.

Sumario: La multa impuesta en un caso por no haberse retirado mercaderías dentro de plazo legal de un depósito particular, no se encuentra fundada en precepto alguno y procede su repetición de acuerdo con el artículo 313 de las Ordenanzas de Aduana, que no ha sido modificado sobre el particular por la ley 11.248, y que dispone que las mercaderías depositadas en almacenes particulares no adeudarán ningún derecho por almacenaje o eslingaje.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Y Vistos:

Este juicio seguido por J. Vassallo contra la Nación sobre repetición de una suma de dinero, de cuyo estudio resulta:

1º El actor a fs. 3 promueve la demanda diciendo que por parcial N: 166.412 se abonaron los derechos a 50.153 piezas con 39.934 metros cuadrados de pino tea sin cepillar que, venida en el vapor "Maratón" en Julio 20 de 1927 se descargó en los depósitos particulares Barraca Peña. Agrega que 25.873 piezas con 20.608 metros cuadrados no se retiraron dentro del plazo de veinte días de la presentación del despacho, por lo que la Aduana lo obligó en Octubre de 1928 a pagar una multa del 5 % sobre el valor, o sea $ 880.55 que lo hizo bajo protesta por entender que no correspondía de acuerdo con fallos de la Cámara Federal que establecen que la referida multa de los arts. 17 y 18 de la ley 11.248 no rige a las mercaderías depositadas en barracas particulares.

Expresa que reclamó administrativamente la devolución de esa suma sin resultado favorable y finalmente pide se condene al demandado a dicha devolución de $ 880.55 m/n.

2º El señor Procurador Fiscal a fs. 22 contesta la demanda pidiendo su rechazo, con costas. Dice que los depósitos particulares revisten el carácter de aduaneros por el servicio público que prestan y para el que han sido habilitados y que cuando guardan mercaderías sin nacionalizar están sometidos al régimen que prescriben las leyes para los depósitos fiscales sobre multas, tarifas, plazos y franquicias, y si así no fuera resultaría una situación ventajosa inexplicable contraria al interés y régimen fiscal. Por último reproduce la resolución administrativa dictada en el expediente agregado y expresa que el fallo que se invoca no afecta los casos no juzgados por tratarse de un caso particular.

3º Abierto el juicio a prueba se produjo la certificada por el actuario a fs. 31, habiendo alegado ambas partes a fs. 32 y 34.

Considerando:

1º En el expediente de la Dirección de Aduanas y Puertos del Ministerio de Hacienda de la Nación Nº 3859-V-1929, que corre por cuerda separada, consta que la suma de $ 880.55 que el actor repite en el presente juicio fué abonada bajo protesta a la Aduana de la Capital en concepto de multa por no haber retirado la mercadería de que se trata de la Barraca Peña dentro del plazo fijado por el artículo 18 de la ley número 11.248.

2º La Exma. Cámara ha establecido que el mencionado artículo 18 de la ley 11.248 se refiere expresamente a depósitos y almacenes Fiscales (Faceta del Foro, tomo 77, pág. 347, número 573), y así resulta que la multa aplicada en el caso de autos por no haber retirado mercaderías de la barraca particular "Peña" no se encuentra fundada en precepto legal alguno, siendo procedente la acción deducida de conformidad a lo dispuesto en el art. 792 del Código Civil.

Por lo expuesto, fallo: Declarando que el Gobierno de la

Nación está obligado a devolver a J. Vassallo la suma de ochocientos ochenta pesos con cincuenta y cinco centavos moneda nacional.

Notifíquese, repónganse las fojas y previa devolución con oficio de los expedientes agregados sin acumular, archívese. Notifique Gavina o Badía Alsina.

Eduardo Sarmiento.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 9 de 1933

Y Vistos estos autos seguidos por J. Vassallo contra la Nación por repetición de multa, relacionados a fs. 36.

Por los fundamentos aducidos por este tribunal en la causa igual (J. Vassallo v/. la Nación) fallada el 17 de Septiembre de 1928, se confirma la sentencia de fs. 36, que declara que la Nación está obligada a devolver a J. Vassallo la suma de ochocientos ochenta pesos con cincuenta y cinco centavos moneda nacional. Devuélvase. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 2 de 1933.

Y Vistos:

Estos autos venidos en recurso extraordinario de sentencia dictada por la Cámara Federal de Apelación, y

Considerando:

Que el artículo 313 de las Ordenanzas de Aduana, estable-

ce que las mercaderías depositadas en almacenes particulares, no adeudarán ningún derecho por almacenaje o eslingaje.

Que la ley 11.248 que modifica las tarifas a aplicarse por aquellos rubros, no ha dejado sin efecto la exención indicada en cuanto al almacenaje, y de su contexto, sólo resulta que se refiere a los depósitos fiscales.

Que además, existe determinada en la Ley de Aduanas, una diferencia substancial entre los depósitos fiscales y los almacenes particulares, pues mientras el Estado es responsable de los efectos consignados en los primeros, no ocurre lo mismo, en el último caso. (Artículos 287 y 299 de las OO. de A.).

En su mérito, se confirma la sentencia apelada, en cuanto hace lugar a la devolución pedida. Notifíquese y devuélvanse.

R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna. — Julián V. Pera. — Luis Linares.

Doña María Teresa Monasterio de Soriano contra la Municipalidad de la Capital, por expropiación.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48, en un caso en que el recurrente sostiene que el desistimiento de expropiar formulado por la Municipalidad con posterioridad a la sentencia que fija definitivamente el precio y el embargo de los fondos, atenta contra las garantías de los artículos 14 y 17 de la Constitución Nacional, porque tal desistimiento ha sido aceptado por el Tribunal de Alzada, interpretando principios contenidos en la ley local, número 189, principios que no han sido puestos en cuestión bajo pretexto de ser repugnantes a la Constitución Nacional.

como habría sido necesario para hacer viable el recurso, y ninguna garantía contenida en aquélla, aparece, por otra parte, directamente vulnerada en el caso.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 4 de 1933.

Suprema Corte:

En la causa Fehling R. C. y otros contra la Municipalidad de la Capital, sobre expropiación, la Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil, aplicando la ley número 189, aceptó en razón de no estar terminado el litigio, el desistimiento hecho por la demandada de su derecho a expropiar la finca de los actores, en cuya causa se había dictado sentencia definitiva decretando dicha expropiación.

Traído el caso a conocimiento de V. E. por recurso extraordinario de apelación (art. 14, ley 48), esta Corte Suprema, por resolución de 5 de Septiembre de 1932, declaró improcedente dicho recurso por no encontrar en la causa cuestión alguna sobre derecho federal, toda vez que la relativa a la aplicación de la ley Nº 189 era de carácter común, ajena a la revisión que autoriza la disposición de la ley 48 preindicada.

En el caso de autos, Monasterio de Soriano, M. T. (hoy Pedro L. Ganduglia) contra la Municipalidad, que ha motivado idéntico recurso, deducido en causa análoga, se ha discutido si la circunstancia de haberse trabado un embargo sobre fondos pertenecientes a la Municipalidad para garantizar el cumplimiento de la sentencia, podía modificar o no la decisión aludida de la Cámara en el sentido de considerar por ello perfeccionada la expropiación y, en consecuencia, definitivamente terminado el juicio.

Para resolver negativamente la cuestión, como lo ha hecho la Cámara, manteniendo su doctrina anterior, ha vuelto a interpretar y aplicar disposiciones de la citada ley número 189.

No considero que la modificación introducida en el litigio a que antes he hecho referencia, pueda hacer variar los términos de la resolución de V. E. denegando el recurso.

En efecto, la ley aplicada para resolver la expropiación es de carácter común. Su interpretación y aplicación no corresponde pues, a V. E., en el recurso federal acordado por el art. 14 de la ley 48.

No es cuestión federal el decidir si la consignación compulsiva de fondos hecha por el embargo, el que por otra parte ha sido apelado, produce los mismos efectos, en materia civil que en el trámite de las expropiaciones, como se argumenta y, por consiguiente, si la referida consignación, al perfeccionar la expropiación, termina o no el juicio.

Todo ello como se vé, es materia de derecho común por aplicación a la decisión de que se recurre.

Mal puede hablarse, por lo demás, de derechos irrevocablemente adquiridos ingresados al patrimonio del apelante, como éste sostiene con respecto a los fondos embargados, si se trata de una medida aún discutida judicialmente sobre la que no existe pronunciamiento definitivo y no es otra cosa que una mera precaución para garantir el cumplimiento de una sentencia.

Si ésta no se considera ejecutable, según el tribunal apelado, en virtud del desistimiento aceptado, menos pueden serlo las medidas incidentales como el embargo a que he hecho referencia.

Por todo lo expuesto considero que el recurso traído a esta Corte Suprema no reune, para su procedencia, las condiciones exigidas en el art. 14 de la ley 48, por cuya razón soy de opinión que corresponde declarar que ha sido mal concedido para ante esta Corte Suprema.

Así pido a V. E. se sirva declararlo.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 2 de 1933.

Y Vistos:

Los autos sobre expropiación de terrenos para ensanche de la Avenida Independencia, seguidos por doña María Teresa Soriano de Monasterio (hoy Pedro L. Gandulgia) contra la Municipalidad de la Capital, venidos por la vía del recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia de la Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil, fs. 266;

Y Considerando:

Que la primera cuestión a resolver es si corresponde o no el recurso interpuesto y que ha sido concedido por aquel Tribunal.

Sostiene el apelante que el desistimiento de la expropiación formulado por la Municipalidad con posterioridad a la sentencia que fija definitivamente el precio y el embargo de los fondos para hacerlo efectivo, es inconstitucional por afectar las garantías de los artículos 14 y 17 de la Constitución Nacional.

Pero es de advertir que ninguna disposición de derecho federal establece que no pueda desistirse de las expropiaciones, ni que el precio fijado definitivamente en la sentencia de expropiación o con motivo de una expropiación pertenezca al patrimonio del propietario con anterioridad a la toma de posesión de la cosa expropiada, para que pueda afirmarse que la sentencia de la Cámara Civil que admite el desistimiento afecta la garantía constitucional de la inviolabilidad de la propiedad. Podrá esa actitud de la Municipalidad ocasionar perjuicios al propietario de la finca a expropiarse, pero ellos no justifican la procedencia del re-

curso extraordinario puesto que aquél podría obtener la pertinente indemnización ante los Tribunales ordinarios de la Capital.

En E. U. de América la legislación y la jurisprudencia estaduales difieren fundamentalmente en punto al desistimiento y abandono el procedimiento en los casos de expropiación; a la oportunidad en que tales desistimientos y abandono pueden hacerse; y respecto a las responsabilidades que de uno y otro resultan para el expropiante, como puede verse en John Lewis (A treatise on the law of eminent domain, Capítulo XXIX, pág. 1669 y siguientes). Pero de ellas no resulta que proceda el recurso extraordinario ante la Suprema Corte Federal. Como lo dicen Mac Kinney y Rich citando en su apoyo varios fallos de ese tribunal (23 U. S. (L. ed.) 449; 40 U. S. (L. ed.) 510; 51 U. S. (L. ed.) 629; 43 U. S. (L. ed.) 443, etc.) "El procedimiento judicial para tomar la tierra en virtud del dominio eminente y determinar la justa compensación, es un litigio protegido por el derecho común dentro del sentido de la ley judicial federal". "Cuando ocurre la circunstancia de la distinta nacionalidad de las partes, tal litigio puede ser llevado a las Cortes Federales de circuito". Así también "si un Estado expropia una finca cuyo propietario es un ciudadano de otro Estado". Porque para que un ciudadano cualquiera pueda recurrir a la Corte Suprema Federal "es menester que se le haya privado de su propiedad sin el debido proceso de ley, en violación de sus derechos acordados por la Constitución Federal". (Ruling case Law, tomo 10, pág. 177).

El caso "sub-lite" reviste los mismos caracteres que el de Fehling y otros contra la Municipalidad de la Capital, resuelto en cinco de Septiembre de 1932, en que se declaró la improcedencia del recurso por las razones allí expuestas y que aquí se dan por reproducidas. (Fallos: Tomo 166, página 62).

La circunstancia de que en el caso presente la tramitación del juicio haya llegado hasta el embargo de fondos, mientras en el anterior solamente llegara hasta dejar consentida la sentencia que fijaba la indemnización, no altera substancialmente los tér-

minos en que la cuestión se plantea en cuanto hace a la improcedencia del recurso; porque siempre en éste, como se hizo en aquél, habría que considerar si el fallo pronunciado por el más alto tribunal de un Estado Federal, (en este caso de la Capital de la República, equiparada a estos efectos a un Estado) aplicando una ley local o el derecho común, es susceptible de ser revisado por la Corte Suprema Nacional, siendo que no aparece afectada garantía alguna directamente amparada por la Constitución Nacional, ni un derecho consagrado por la legislación federal.

No basta que la Ley Nº 189 sea una ley nacional para que en todo caso y donde quiera que se la aplica, pueda hacer surgir el caso federal; porque si en virtud de una ley provincial o de una convención particular se la aplicara o adoptara para expropiaciones extrañas al interés federal, o para fines puramente locales, dejaría de revestir aquel carácter para convertirse en un estatuto de orden común o local. Es lo que en este caso ha sucedido, y para convencerse de ello basta recordar los términos del art. 1º de dicha ley en que se limita su aplicación a las expropiaciones de bienes destinados a obras de *utilidad nacional*.

En el "sub-lite", para facilitar el procedimiento y a falta de una ley especial, se convino en adoptar dicha ley. (Véase manifestaciones de fs. 44 y 91).

En consecuencia, y de acuerdo con el dictámen del señor Procurador General, se declara mal concedido el recurso extraordinario. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

R. GUIDO LAVALLE (en disidencia). — ANTONIO SAGARNA (en disidencia). — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES. — B. NAZAR ANCHORENA.

DISIDENCIA

Por los fundamentos expuestos en el fallo del Tomo 166, pág. 62, en disidencia, más rigurosamente aplicables en el "sub-

causa" desde que no sólo se trata de sentencia firme sino de sentencia en ejecución contra la cual no se opusieron las defensas previstas por la ley (art. 539 del Procedimiento Civil y Comercial de la Capital) con suma embargada que, en consecuencia, salió del patrimonio del expropiante ejecutado; oído el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia del recurso y se declara que el derecho de doña María Teresa Monasterio de Soriano, su sucesor Pedro L. Ganduglia, al precio e indemnización fijados en el juicio de expropiación seguido por la Municipalidad, quedó definitivamente incorporado a su patrimonio y garantido por el art. 17 de la Constitución Nacional. Hágase saber y devuélvanse, reponiéndose el papel en el tribunal de procedencia.

R. Guido Lavalle. — Antonio Sagarna.

Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios contra el Ferrocarril Provincial de Buenos Aires. Excepciones de nulidad de la ejecución, falsedad de título y pago.

Sumario: Resultando de los antecedentes de autos, que el Ferrocarril Provincial de Buenos Aires, carece de autarquía para ser demandado directamente, y que quien se ha acogido a los beneficios y obligaciones de la ley número 10.650 es el Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires, demandable en el caso, solo ante la Corte Suprema, es incompetente la justicia federal para entender en los autos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Diciembre 31 de 1932.

Y Vistos:

Para resolver las excepciones de "nulidad de la ejecución", "incompetencia de jurisdicción", "falsedad de título" y "pago", opuestas a fs. 102 del presente juicio de apremio seguido por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Ferroviarios contra el Ferrocarril Provincial de Buenos Aires, y

Considerando:

1º Que atendiendo a la naturaleza de las defensas aducidas por el Ferrocarril, debe resolverse en primer término, la que se relaciona con la competencia del Juzgado, pues ella permitirá establecer si el demandado tiene, a los efectos de esta acción, personería para estar en juicio.

2º Que el estudio de las leyes de la Legislatura de esta Provincia de 18 de Octubre de 1907, 10 de Septiembre de 1913 y art. 4º de la de 20 de Mayo de 1922, lleva a la conclusión de que la institución demandada carece de autarquía, porque no reviste los caracteres que definen el establecimiento público personalizado.

3º Que en tales condicionse y como acertadamente lo sostiene el escrito de fs. 102, resulta obligada la provincia de Buenos Aires; y ésta de acuerdo con el art. 101 de la Constitución Nacional, sólo puede ser demandada ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

4º Que dada la solución que precede, no corresponde analizar las otras defensas que se han opuesto.

Por estas razones se admite la excepción, declarándose incompetente el suscripto para entender en este juicio, con costas al actor.

Notifíquese, regístrese y repuesto, archívese.

Exequiel S. de Olaso.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Abril 24 de 1933.

Y Vistos:

Por sus fundamentos, y los aducidos por el señor Procurador Fiscal en su precedente dictámen, se confirma con costas el auto apelado de fs. 142 que declara la incompetencia del Juzgado para conocer en el presente juicio contra el Ferrocarril Provincial de Buenos Aires.

Notifíquese y devuélvase. — *Zervino.* — *Buni.* — *Leguizamón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 11 de 1933.

Suprema Corte:

En esta ejecución promovida por la Caja de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias contra el Ferrocarril Provincial de Buenos Aires, el ejecutado opuso la excepción de incompetencia del señor Juez Federal de La Plata, sosteniendo que el juicio debía ventilarse ante la Corte Suprema Nacional a mérito de lo dispuesto en los arts. 100 y 101 de la Constitución, por ser el men-

cionado ferrocarril de propiedad de la provincia de Buenos Aires. Admitida la excepción por la Cámara Federal de La Plata, la Caja ejecutante dedujo el recurso extraordinario para ante V. E. fundado en que se había puesto en cuestión la inteligencia de las cláusulas constitucionales citadas y, además, en que la ejecución promovida toma de base los derechos reconocidos por las leyes del Congreso números 10.650 y 11.308, a la mencionada Caja, siendo la decisión recurrida contraria a esos derechos.

El punto controvertido en la presente causa ha sido materia de decisión por parte de esta Corte Suprema, que desde largo tiempo atrás ha fijado la doctrina aplicable para determinar cuando debe reputarse que procede la jurisdicción originaria que le está atribuida en los asuntos en que alguna provincia sea parte. A este respecto V. E. ha establecido que no basta que una provincia tenga interés en la causa para que le corresponda intervenir, pues a ese objeto es menester que la provincia sea parte directa en el juicio, como demandante o demandada. Esta doctrina recibió aplicación con respecto al Banco de Córdoba, que se pretendió formaba parte de la administración pública de dicha provincia (Fallos, tomo 54, pág. 128) y con respecto a la Comisión de Desagües de la provincia de Buenos Aires, que sostuvo ser una dependencia de dicha provincia (Fallos, tomo 100, pág. 65). El Ferrocarril Provincial de Buenos Aires, contra el que se persigue esta ejecución, se halla en condiciones semejantes a las instituciones provinciales a que aluden los fallos que dejo recordados.

Por otra parte V. E. ha tenido ocasión de caracterizar la situación de los ferrocarriles de propiedad del Estado, cuando se ha cuestionado la situación de los pertenecientes a la Nación y los conceptos expresados con ese motivo son aplicables a los ferrocarriles pertenecientes, tanto al Estado Nacional, como a los Estados Provinciales. V. E. ha dicho que los ferrocarriles, sean particulares o de la Nación, quedan sometidos a un régimen uniforme en cuanto a los derechos de que gozan y a las obligaciones que se les impone, es decir, en cuanto a su carácter de personas

jurídicas destinadas a desenvolverse como entidades autónomas, independientes del Estado mismo, con el que no es posible confundirlas, sin que se modifique esta conclusión el interés que la Nación pueda tener en las causas de o contra tales ferrocarriles (Fallos, tomo 133, página 360; tomo 143, página 286).

El concepto señalado con respecto al desenvolvimiento de los ferrocarriles del Estado, sea la Nación o las provincias, es de aplicación cuando se trata de fijar las relaciones de derecho que crea la ley 10.650 entre la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias y los mencionados ferrocarriles, pues esas relaciones se ejercen directamente con respecto a los ferrocarriles cuyos empleados y obreros se hayan acogido a los beneficios de la citada ley, lo que ocurre con el Ferrocarril Provincial que es parte en este juicio, de acuerdo con la ley 3.702, dictada por la Legislatura de la Provincia de Buenos Aires.

La declaración formulada en la citada ley provincial constituye un sometimiento a las prescripciones de la ley nacional 10.650 y en virtud de ello no sería posible que la provincia tomara intervención en esta causa, una vez que los intereses controvertidos están a cargo de la administración del ferrocarril que recibe los beneficios de la mencionada ley.

Por lo expuesto, pido a V. E. se sirva revocar la sentencia recurrida, declarando que no siendo parte en la causa la Provincia de Buenos Aires, no corresponde la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 6 de 1933.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario interpuesto por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros Fe-

rroviarios en autos contra el Ferrocarril Provincial de Buenos Aires sobre aportes patronales a la Caja, contra la resolución de la Cámara Federal de Apelación de La Plata que declara la incompetencia del Juzgado de Sección de aquella ciudad: y

Considerando:

Que la actora no aportó a los autos demostración alguna que evidenciara una situación de autonomía o autarquía en el Ferrocarril demandado como para asignarle personalidad bastante a los fines de responder en justicia por los hechos en que se funda la acción; y por el contrario, del documento que corre en copia a fs. 122, presentado por la Caja, resulta que quien se acoje a los beneficios y obligaciones de la Ley Nº 10.650 es el Poder Ejecutivo de la Provincia de Buenos Aires y no el Ferrocarril demandado.

Que en los casos que la recurrente y el Procurador General mencionan, esta Corte Suprema basó sus conclusiones en la legislación pertinente que asignaba al Banco de Córdoba, Comisión de Desagües de la Provincia de Buenos Aires, Ferrocarriles del Estado Nacional la suficiente autarquía para asumir obligaciones y ejercitar derechos que no aparecen demostrados en cuanto al Ferrocarril de Buenos Aires.

Que el decreto provincial de 5 de Agosto de 1926, modificado por el de 24 del mismo mes y año, estableciendo las "Disposiciones orgánicas de la Explotación del Ferrocarril Provincial de Buenos Aires" preceptúa que dicho ferrocarril "considerado como empresa económica de gobierno dependerá del Ministerio de Obras Públicas" (art. 1º); que el personal será nombrado por el P. E. a propuesta del Gerente (art. 3); que anualmente el Gerente presentará un proyecto de Presupuesto y que dicho funcionario sólo podrá celebrar contratos cuyo valor no exceda de $ 4.000 (arts. 4 y 5); que las sumas percibidas por explotación deberán ser transferidas a la Tesorería General de la Provincia (art. 13); y que la Contaduría General controlará todo

el movimiento del Ferrocarril" (arts. 11 y 12); excluye toda autonomía o autarquía legal del F. C.

Que en varios casos en que, por hechos atinentes a dicho ferrocarril, debieron someterse sus consecuencias a la decisión de la justicia, fueron el Fisco o el Gobierno de la Provincia, como actores o demandados, los que asumieron su representación. (Conf. Corte Suprema, Fallos: Tomo 130, págs. 105 y 143; Tomo 152, pág. 246; Tomo 163, pág. 168).

En su mérito y oído el señor Procurador General, se confirma la resolución apelada en cuanto pudo ser materia del recurso. Hágase saber y devuélvanse en su oportunidad.

ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Doña Claudia Z. Mercado de Cordero contra la Compañía Argentina de Teléfonos, por indemnización de daños y perjuicios. Excepción de incompetencia de jurisdicción.

Sumario: Resultando de los antecedentes del caso, que la demandada es una Sociedad Anónima con domicilio legal en esta Capital, que ha sido llevada a juicio por un vecino de una provincia, procede el fuero federal. (artículo 2º, inciso 2º, ley 48), aún cuando aquélla realice negocios fuera de la Capital por medio de las administraciones locales respectivas que sólo pueden determinar la existencia de un domicilio especial a los efectos expresados en el art. 90, inciso 4º del Código Civil.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL Y COMERCIAL

Santiago del Estero, Junio 27 de 1932.

Autos y Vistos:

Atenta la naturaleza de la acción y en conformidad con lo que dispone el artículo 9º del Cód. de Proc. Civiles y art. 90, inc. 4º del Código Civil, no ha lugar a la excepción opuesta a fs. 13, con costas. Regúlanse los honorarios del doctor Elías T. Llugdar en la suma de treinta pesos nacionales y los derechos procuratorios del señor Justo Leguizamón en quince pesos nacionales. Hágase saber, transcríbase y repóngase. — *Pintos*. — Ante mí: *F. Márquez*.

SENTENCIA DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL

Santiago del Estero, Noviembre 14 de 1932.

Vistos:

Para resolver los recursos de nulidad y apelación interpuestos a fs. 43 vta. de la resolución de fs. 43 fecha Junio 27 de 1932, y

Considerando:

Que en cuanto al primero de los recursos interpuestos, no se han producido los vicios de procedimiento que se mencionan en el escrito de fs. 45, pues el auto de que se trata ha sido perfectamente fundado por el *a quo*.

Que en cuanto al fondo de la cuestión debatida, excepción de incompetencia de jurisdicción de los tribunales ordinarios de

la provincia fundada en la distinta vecindad de la compañía demandada, cabe establecer, como muy atinadamente lo observa el señor Fiscal de Corte, que si bien la Compañía Argentina de Teléfonos tiene el asiento principal de sus negocios en la Capital Federal, no es menos exacto que tiene establecida en esta ciudad, calle Independencia N° 494 una sucursal, según todo ello constan de los documentos que obran en autos y a que ha hecho referencia el señor Fiscal.

Que siendo esto así, resulta de evidente aplicación el art. 90, inc. 4° del Código Civil, por tratarse de una compañía con una sucursal establecida en esta ciudad y de una obligación que, por su naturaleza, debe cumplirse en esta provincia.

Que, como observa el doctor Machado al comentar el artículo citado, el domicilio legal excluye el domicilio real.

Que, por las razones expuestas, debe considerarse a la compañía demandada como vecina de esta provincia y no de la Capital Federal, y por ello improcedente el fuero federal que reclama a su favor.

Que, por último, el artículo 9° de la ley N.° 48 sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, establece "que las corporaciones creadas y haciendo sus negocios en una provincia, serán reputadas para los efectos del fuero, como ciudadanos y vecinos de la provincia en que se hallen establecidas, cualquiera que sea la nacionalidad de sus socios actuales".

Por estos fundamentos, se resuelve: desestimar la nulidad interpuesta y confirmar la resolución apelada, con costas (art. 1111 del Código de Procedimientos). Regúlanse en sesenta y en veinte pesos nacionales, respectivamente, los honorarios del doctor Llugdar y procurador Leguizamón por sus trabajos en esta instancia. Notifíquese, repóngase y baje. — *Carol.* — *Argañaraz.* — *Ruiz.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 3 de 1933.

Suprema Corte:

La parte demandada opuso la excepción de incompetencia de los tribunales provinciales en atención a estar domiciliada en la Capital Federal, correspondiendo, en consecuencia, conocer en el litigio a la justicia federal, en razón de la distinta vecindad, conforme a lo dispuesto en el art. 2.º, inc. 2º de la ley 48. Desestimada la excepción deducida el recurso extraordinario es procedente, con arreglo al art. 14, inc. 3º de la misma ley.

De los antecedentes agregados se desprende que la parte recurrente ha acreditado haber sido autorizada para funcionar como sociedad anónima por el Gobierno Nacional, habiendo sido inscriptos sus estatutos en la Capital Federal, en donde tiene constituido su domicilio legal y funciona su directorio (testimonio de fs. 8). En tales condiciones resulta incuestionable que dicha sociedad es vecina de la Capital Federal (art. 9.º, ley 48; art. 90, inc. 3º, Código Civil), aún cuando realice negocios en la provincia de Santiago del Estero y tenga allí una administración local, pues ello solo determina la existencia de un domicilio especial a los efectos expresados en el inciso 4.º del citado art. 90, lo que no la priva de invocar su vecindad a fin de ser juzgada por la justicia federal de la sección donde se encuentra la sucursal o agencia. Para negar a la mencionada sociedad el beneficio del fuero federal, sería preciso que hubiera renunciado al mismo, lo que no se ha comprobado ni puede inferirse del hecho de hacer negocios en una provincia distinta a la de su domicilio real (Fallos, tomo 126, pág. 387; tomo 142, pág. 428).

A mérito de ello y de ser la actora vecina de la Provincia donde se ha promovido el pleito, no habiéndose contradicho su nacionalidad argentina, la demandada ha podido declinar la ju-

risdicción de los jueces provinciales a los efectos de ser juzgada ante los de la Nación, por lo que corresponde revocar la resolución apelada y hacer lugar a la excepción deducida.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires ,Octubre 11 de 1933.

Y Vistos:

Estos autos seguidos por doña Claudia Z. Macedo de Cordero contra la Compañía Argentina de Teléfonos, sobre indemnización de daños y perjuicios, venidos en recurso extraordinario concedido por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Santiago del Estero, y

Considerando:

Que la empresa demandada ha opuesto la excepción dilatoria de incompetencia de jurisdicción alegando que en su carácter de sociedad anónima, con domicilio real en esta Capital Federal, le corresponde el fuero de excepción, por tratarse de una demanda entablada entre partes argentinas.

Que según resulta del testimonio corriente a fs. 8, la entidad recurrente ha sido reconocida como sociedad anónima a mérito de la autorización del Gobierno Nacional, habiéndose estipulado en los contratos respectivos que el domicilio legal de la Sociedad, será la ciudad de Buenos Aires (artículo 3º).

Que en esta situación, y aún cuando la empresa demandada realice negocios en otra provincia, con la administración local respectiva, debe entenderse que ella es vecina de la Capital de la Nación, y que la agencia o sucursal, solo puede determinar la

existencia de un domicilio especial a los efectos expresados, en el inc. 4.° del art. 90 del Código Civil.

Que por lo demás, esta Corte en el fallo registrado en el tomo 142, pág. 428, tiene declarado que aún cuando la existencia de este domicilio especial autorice el ejercicio de acciones personales contra una empresa ante los jueces de dicho domicilio, ello no la priva, sin embargo, de invocar su carácter de vecina de la Capital de la Nación a fin de ser juzgada por la justicia nacional correspondiente a la sección donde se encuentra establecida la sucursal o agencia, desde que no puede inferirse una renuncia al fuero federal del solo hecho de hacer negocios en una provincia distinta de la de su domicilio (Doctrina de los fallos: tomo 29, pág. 363; tomo 121, pág. 5; tomo 125, pág. 397 y tomo 126, página 387).

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada, declarándose que la demandada, tiene el derecho de declinar la jurisdicción de los jueces provinciales, a fin de ser juzgada por los de la Nación. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias contra el Banco Español del Río de la Plata, por reintegración de aportes.

Sumario: La cantidad asignada circunstancialmente por un Banco a su gerente para el pago de una casa habitación, por hallarse en condiciones inhabitables el local que para el mismo se destinaba en el edificic de la sucursal, no puede conside-

rarse como un suplemento de sueldo y computarse por consiguiente a los efectos de la contribución a la Caja y fijación del monto jubilatorio (art. 7º, inc. 3.º, ley 11.575).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA BANCARIA

Acta N.º 385.-11-4-933. Jubilación Ordinaria. Visto el expediente F/577/933 en el cual el ex-empleado del Banco Español del Río de la Plata, Sr. Eduardo Justo Fernández, solicita se le compute como sueldo la cantidad que el Banco Español le abonaba por concepto de alquiler y que se le conceda jubilación ordinaria, y atento al dictámen del Asesor Letrado y a lo aconsejado por la Comisión, el Directorio resuelve: 1º Computar como sueldo del recurrente la cantidad de $ 300 m/n. que el Banco Español del Rio de la Plata le abonó mensualmente por concepto de alquiler desde el 1.º de Junio de 1928 hasta el 31 de Agosto de 1930, debiendo efectuarse los aportes respectivos con más el interés del 6 % capitalizado trimestralmente; y 2º Conceder al señor Eduardo Justo Fernández, una jubilación ordinaria de acuerdo a lo que dispone el art. 39 de la ley 11.575, siendo el monto de la misma cuyo pago se autoriza, la cantidad de $ 1.037.34 m/n. (Mil treinta y siete pesos con 34/100 cts.), de la que deberán efectuarse mensualmente los descuentos establecidos en la liquidación de la Contaduría. — *C. O. Angeleri.* — *F. B. Charlin.* — *P. C. Cichero.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 21 de 1933.

Considerando:

La partida de $ 300 mensuales que el Banco Español del

Río de la Plata abonaba a Eduardo Justo Fernández por concepto de alquiler desde el 1.º de Junio de 1928 hasta el 31 de Agosto de 1930, no reviste carácter de sueldo de acuerdo con la definición contenida en el artículo 7º, inciso c) de la ley 11.575.

Por consiguiente, no procede exigir al Banco recurrente los aportes previstos por el artículo 17 sobre dicha cantidad. Por estas consideraciones, se revoca la resolución de fs. 1 en la parte que ha sido materia del recurso.

Devuélvase sin más trámite. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 3 de 1933.

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos se funda en que la resolución de la Exma. Cámara Federal, al resolver que la partida entregada al empleado en concepto de alquiler no reviste el carácter de sueldo, contraría el derecho que la Caja recurrente ha apoyado en lo dispuesto en el art. 7.º, inc. 3º de la ley 11.575.

En cuanto al fondo del mismo, debo reiterar lo manifestado en un caso análogo. Según los términos expresos de la disposición legal que acabo de mencionar, debe entenderse por sueldo la remuneración fija en dinero que como retribución de sus servicios ordinarios recibe periódicamente el empleado, sea cual fuese la denominación que se le dé o la forma en que su pago se consigne en los libros de la empresa respectiva. Con arreglo a esta prescripción legal no es permitido a las empresas bancarias fraccionar la remuneración que abonan a sus empleados, para considerar que solo una parte tiene carácter de sueldo y que la otra parte es una bonificación que se halla fuera del régimen de

la ley 11.575, pues esta interpretación contraría el texto expreso del mencionado art. 7º, inciso c) que reputa como sueldo toda retribución por servicios ordinarios, cualesquiera que sea su denominación. No puede olvidarse que la determinación del sueldo tiene importancia para fijar el importe de la tribución al fondo de la Caja y para establecer el monto de la jubilación o pensión, de manera que autorizar a las empresas bancarias a introducir distingos en las sumas con que remuneran a sus empleados, importaría dejar librado a dichas empresas el monto de los aportes y alterar, en detrimento de los empleados el importe de la jubilación o pensión, que no estaría en proporción a la retribución de que disfrutaron por los servicios prestados.

En su mérito y fundamentos de la resolución de V. E. contenida en el tomo 165, página 247 de los Fallos, solicito se revoque la resolución de la Exma. Cámara Federal dejando subsistente la dictada por la Caja Bancaria.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 20 de 1933.

Y Vistos:

Los autos seguidos por la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias contra el Banco Español del Río de la Plata por integración de aportes y venidos en recurso extraordinario; y

Considerando:

Que siendo la sentencia recurrida desfavorable al derecho que la Caja ha invocado apoyándose en el art. 7 inciso 3º de la Ley N.º 11.575, corresponde el recurso, conforme lo dictaminado por el señor Procurador General de la Nación.

En cuanto al fondo de la cuestión, trátase de establecer si, habiendo el Banco asignado a un gerente de provincia una cantidad determinada para su casa-habitación, durante el tiempo que media entre el 1º de Junio de 1928 y el 31 de Agosto de 1930, puede esa asignación ser tomada como un suplemento de sueldo y computarse por consiguiente a los efectos de la contribución de la Caja y fijación del monto de la jubilación ordinaria que corresponde al empleado.

El Banco Español ha sostenido que esa asignación fué esencialmente circunstancial, por cuanto todos los gerentes de primera tienen su vivienda en la misma casa que ocupa la sucursal del Banco y que en este caso, por estar en mal estado el edificio de propiedad del Banco en Córdoba, hubo que darle al gerente una casa independiente, a cuyo efecto se destinaron de gastos generales trescientos pesos mensuales, ya que el establecimiento tiene dispuesto, por razones de decoro y mejor servicio, que sus gerentes ocupen siempre la casa de la sucursal; y con este concepto se han construído los edificios de las sucursales, o en su defecto una casa digna de su rango, de tal suerte que, en un caso como este, la partida de trescientos pesos era para proporcionar al gerente una casa vivienda en aquellas condiciones y no para que él le diera la inversión que quisiera, como sería si fuese acordada en calidad de un aumento de sueldo. (Escritos de fs. 10 y fs. 22).

Que, por otra parte, el representante de la Caja se ha limitado a aducir la existencia de aquella asignación, dándole la significación de un suplemento de sueldo, por las razones y antecedentes de jurisprudencia expuestos en su escrito de fs. 24; pero no ha desconocido que aquella haya sido la forma y el concepto como el Banco Español proveía siempre a la vivienda de sus gerentes.

Que no es dudoso que la sentencia recurrida reposa sobre esa base, aunque en su laconismo no lo diga.

Que siendo así que en el Banco Español hay la norma constante de proporcionar a sus gerentes de sucursales la casa-habitación en que deberán vivir ellos y su familia, por razones que

atañan al interés del Banco más que al empleado mismo, y consistiendo esta prestación en el uso de una cosa, sea de propiedad del establecimiento o alquilada, no puede ser considerada como sueldo o suplemento de sueldo a los efectos de la disposición del art. 7 inciso 3.º de la Ley número 11.575, sencillamente porque no se trataría de una cantidad *fija en dinero* que estos empleados recibirían en remuneración de sus servicios.

Cuando los gerentes ocupan el edificio del Banco para su vivienda, de acuerdo a la norma mencionada, indudablemente que la Caja no podría agregar a sus sueldos el valor estimativo de la vivienda, dados los términos bien precisos de la disposición citada, y deberá exigirles el aporte correspondiente a sus sueldos, únicamente, y a su vez jubilarlos a base de ese mismo sueldo. Más, si un gerente ocupa una casa distinta, que el Banco se la paga, no pudiendo proporcionarle la propia, ¿deberá cambiar el criterio?

Desde luego, sería establecer una desigualdad injusta entre empleados que tienen la misma categoría, que desempeñan iguales funciones y que deben ganar iguales sueldos y gozar de los mismos beneficios.

En general, los gerentes de una misma categoría se jubilarían con un sueldo igual y uniforme, ó sea con el sueldo de presupuesto; pero si algún gerente, por una circunstancia especial, hubiera vivido temporalmente fuera del edificio de la sucursal, a su sueldo se agregaría el alquiler que el Banco abonara por el local que ocupaba, y en tal caso su jubilación sería mayor. Esta desigualdad, que puede llegar hasta posponer una categoría superior a una inferior dentro de un mismo establecimiento, según sea el monto del alquiler, es repugnante a la armonía que la ley debe mantener en la distribución proporcional de las cargas y de los beneficios entre el personal bancario. Una circunstancia excepcional y ajena a la voluntad del Banco y del empleado no puede cambiar substancialmente la situación de uno y otro, o alterar el orden en las categorías de los empleados, determinada por conceptos o razones de un orden distinto y superior. Lo lógico es que

el monto de las jubilaciones guarde un orden paralelo al de la categoría de los funcionarios.

El caso resuelto por este Tribunal en el tomo 165, pág. 247, (Banco Anglo Sud Americano versus Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias) no es un precedente contrario a la conclusión anterior. Se trataba de asignaciones suplementarias y periódicas en dinero efectivo votados en los presupuestos del Banco para reforzar los emolumentos de cierta categoría de empleados, que, precisamente por ser en dinero y tener caracteres de permanencia, se resolvió que debían computarse con el sueldo, como formando una sola retribución, a los efectos de la jubilación. En el caso que nos ocupa, no es una dádiva en dinero ni tiene caracteres de fijeza; es el uso de una casa-habitación alquilada por un limitado tiempo, mientras el Banco no pudiera proporcionarle su edificio propio, y por ello no encuadra en los términos del art. 7, inciso 3º de la Ley N.º 11.575.

Por estas consideraciones y no obstante lo dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se confirma la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia del recurso.

Notifíquese y en su oportunidad devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Emilio H. Duprat y otros, sumario por rebelión. Competencia negativa.

Sumario: Autorizando a presumir *prima facie* los antecedentes del proceso, que los hechos origen de su formación, aparecen vinculados con la tentativa de terminados delitos dirigidos contra los poderes públicos y el orden constitucional, corresponde conocer en aquél a la justicia federal. (Articu-

los 34, Código de Procedimientos Criminales y 3.º, inciso 3º, ley 48).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA FISCAL

Señor Juez:

De los propios términos de la declaración indagatoria del procesado Emilio H. Duprat corroborada en la substancial por las demás constancias sumariales, acta de fs. 3, declaraciones de fs. 4 vta., 5 vta., 7, 18, 20, fotografías de fs. 22 a 30 e informe policial de fs. 54, se deduce que el hecho motivo de la presente investigación encuadra, *prima facie*, dentro del art. 226 del Código Penal, toda vez que se trataría de un complot subversivo dirigido contra los poderes públicos de la Nación; hecho que de acuerdo con el art. 3º, inc. 3º de la ley 48 y 23, inc. 3º de la ley 48 y 23, inc. 3º del Código de Procedimientos en lo Criminal, es de la competencia de la justicia nacional.

Por estas breves consideraciones, atento la claridad de la cuestión, opino de que U. S. debe declinar de jurisdicción y remitir este proceso al señor Juez Federal Dr. Miguel L. Jantus.

Julio 10 de 1933.

Francisco Santa Coloma.

AUTO DEL JUEZ DE INSTRUCCIÓN

Buenos Aires, Julio 10 de 1933.

Y Vistos:

Resultando de la declaración indagatoria del procesado Emilio Hernán Duprat y demás elementos de juicio reunidos hasta

ahora en la prevención, que los hechos de que se trata, encuadrarían, dentro de la tentativa del delito de rebelión, que el Código Penal trata en el Título X, entre los delitos contra los poderes públicos y el orden constitucional. Arts. 42 y 226 y concordantes del mismo.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el Agente Fiscal y lo dispuesto en los arts. 23, inc. 3º y 65 del Código de Procs. en lo Criminal, declárase el infrascripto incompetente para seguir entendiendo en este proceso, que se remitirá para su conocimiento al señor Juez Federal Dr. Miguel L. Jantus, anotándose a su disposición los detenidos y los efectos que se hallan en el Arsenal de Guerra. — *M. Rodríguez Ocampo.* — Ante mí: *E. M. Pena.*

VISTA FISCAL

Señor Juez:

Según las constancias de autos en el domicilio del procesado Duprat fueron halladas una regular cantidad de preparados químicos, de cuyo análisis resultó tratarse de bombas explosivas e incendiarias. En su indagatoria el procesado expresa ser fabricante de los indicados preparados que los elaboró a pedido de las personas que cita, y agrega que las bombas eran destinadas a la realización de actos subversivos que debían de efectuarse en esta Capital. El señor Juez de Instrucción en razón de lo expuesto por el indagado, resuelve declararse incompetente, por considerar que se trata del delito de rebelión de genuina competencia federal.

He de volver, señor Juez, sobre una cuestión legal que planteé en el proceso de Cattaneo y otros por rebelión, donde sostuve la incompetencia de la justicia federal. Si bien en el caso indicado, la Suprema Corte resolvió negativamente la cuestión planteada, estimo que en el presente concurren circunstancias di-

ferentes que abonan, con mayor fundamento la tesis que sustento.

Los delitos de carácter políticos que traen aparejada la jurisdicción federal, son los previstos por los arts. 226 y 233 del Código Penal. El primero castiga el alzamiento en armas para deponer alguno de los poderes públicos del gobierno, arrancarle alguna medida o concesión o impedir el libre ejercicio de sus facultades constitucionales, y el segundo, castiga al promotor o director de una conspiración a esos efectos.

Para que proceda la jurisdicción federal es menester que los delitos indicados se hayan consumado o intentado, en caso contrario, siendo la justicia federal un fuero de excepción, no puede entender en las causas respectivas.

En el caso de autos, de acuerdo a las constancias del sumario, el único delito que efectivamente habríase constatado sería el de fabricación y tenencia de explosivos que prevé el art. 312 del Código Penal. El hecho de que dichos explosivos estuvieran destinados a ser instrumentos de una rebelión, no autoriza a formarse proceso por dicho delito, cuando está demostrado que no ha habido principio de ejecución del mismo.

En el proceso de Cattaneo existían indicios que autorizaban a suponer la existencia de una conspiración, antecedentes o circunstancias que no concurren en el presente caso, donde sólo existe una vaga manifestación del procesado, carente de valor indiciario.

No es posible, señor Juez, dejar al arbitrio de los procesados la calificación de los delitos que se les imputa, con lo que mejoran su situación moral y legal. Benefician su situación moral por cuanto el delito político no trae aparejada la tacha infamante que llevan otros delitos, y mejoran la situación legal de los imputados, dado que restringe la acción represiva del Estado al no poder requerir la extradicción de los prófugos refugiados en el extranjero.

Se está abusando demasiado de estas cuestiones políticas. En estos hechos, que se reiteran en forma frecuente y periódica,

siempre aparecen sindicados como autores las mismas personas. Por ello, y ante los absurdos e irrealizables de sus propósitos aparentes, no cabe suponerles buena fe, sino más bien, que han hallado una nueva forma de allegarse recursos, sorprendiendo incautos o un medio para escalar posiciones políticas a las que no pueden arribar por otros caminos.

En razón de lo expuesto, considero que de autos no surgen, por el momento, elementos de juicio suficientes en que aparezca, en forma expresa, la jurisdicción federal.

Fiscalía, Julio 11 de 1933.

J. M. Gondra.

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Julio 21 de 1933.

Autos y Vistos:

Dado el carácter excepcional de la jurisdicción de los tribunales federales y no resultando de autos plenamente establecido que se trata de un hecho cuyo conocimiento corresponda a esa jurisdicción, de conformidad con los fundamentos legales expresados por el señor Procurador Fiscal en la vista que antecede, y con los principios sentados por la Suprema Corte, declaro: que la causa seguida a Emilio Hernán Duprat y otros por infracción al art. 212 del Código Penal no corresponde al juzgamiento de la justicia federal, en consecuencia devuélvase al señor Juez de Instrucción Dr. Manuel Rodríguez Ocampo, rogándole que en caso de insistir en su incompetencia se sirva elevarla a la Corte Suprema de Justicia para dirimir la contienda de competencia.

Miguel L. Jantus.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 18 de 1933.

Suprema Corte:

Corresponde a V. E. dirimir la contienda de competencia negativa suscitada entre el señor Juez Federal de esta Capital, y el señor Juez de Instrucción del fuero ordinario de la misma Capital.

Los antecedentes acumulados a los autos autorizan a deducir, "prima facie", que el hecho que dió lugar al sumario incoado consistía en un complot subversivo dirigido contra los poderes públicos de la Nación, cuyo juzgamiento corresponde a la justicia nacional (art. 3º, inc. 3º, ley 48; art. 23, inc. 3º del Código de Procedimientos en lo Criminal).

En atención a ello considero que debe declararse competente para entender en la causa al Señor Juez Federal, de acuerdo con lo que dispone el art. 34 del mencionado Código.

Pido a V. E. así se sirva resolverlo.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 23 de 1933.

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre un Juez Federal de la Capital y otro de Instrucción en lo Criminal del mismo lugar para conocer en la causa incoada contra Emilio Hernán Duprat

y otros por delitos contra el orden público; y

Considerando:

Que la declaración indagatoria del procesado Duprat y demás antecedentes agregados a los autos, autorizan a presumir "prima facie" que los hechos que han dado origen a la formación del proceso aparecen vinculados con la tentativa de determinados delitos dirigidos contra los poderes públicos y el orden constitucional.

Que en esas condiciones, atento lo que disponen los artículos 34 del Código de Procedimientos en lo Criminal y 3º, inciso 3º de la ley 48, corresponde conocer en el proceso a la justicia federal, por lo que de acuerdo con el precedente dictamen del señor Procurador General se declara la competencia del señor Juez Federal de la Capital para conocer en el mismo. En consecuencia remítansele los autos con conocimiento del señor Juez de Instrucción.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Simón Novich. — Recurso de "Habeas Corpus".

Sumario: No existiendo delegación de funciones legislativas al conferirse al Poder Administrador o a ciertas reparticiones la facultad de fijar específicas normas de policía, crear infracciones y fijar las sanciones correspondientes, dentro de los límites legales, sino el ejercicio de la facultad de reglamentación del artículo 86, inc. 2º de la Constitución Nacional, la detención del recurrente, ordenada por resolución escrita y fundada de la Jefatura de Policía, autorizada para

ello por disposiciones expresas (artículo 629, Código de Procedimientos Criminales) no atenta contra la garantía del artículo 18 de la Constitución Nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ DE INSTRUCCIÓN

Buenos Aires, Agosto 1º de 1933.

Autos y Vistos:

Este recurso de "habeas corpus", expediente Nº 8421, promovido por Ana Lozdan, en favor de Simón Novick, que se dice ilegalmente detenido, a la orden del señor Jefe de Policía;

Y Considerando:

Que de los términos del informe de la Jefatura de Policía corriente a fs. 5 de fecha 29 de Julio ppdo., resulta que el nombrado Simón Novick, se encuentra detenido desde el día 26 de dicho mes de Julio, cumpliendo pena de arresto en virtud de lo dispuesto por el art. 1º inciso a) del Edicto Policial sobre portación, uso de armas y explosivos.

Que en consecuencia, el nombrado Simón Novick se halla en la situación contemplada por el inciso 1º del art. 635 del Código de Procedimientos en lo Criminal, toda vez que de acuerdo con lo dispuesto por el art. 27 del mismo Código, compete al Sr. Jefe de Policía, el juzgamiento de contravenciones cuyas penas no excedan de treinta días de arresto, o de cien pesos de multa.

Por estos fundamentos, de conformidad con el dictamen fiscal que antecede, y en aplicación de los artículos 621, 629 y 644 del Código de Procedimientos en lo Criminal,

Resuelvo: No hacer lugar al recurso de "habeas corpus" in-

terpuesto en favor de Simón Novick, por estar detenido en cumplimiento de pena impuesta por autoridad competente. Declárase las costas a cargo de la solicitante Ana Lozdan. Hágase saber y oportunamente, archívese.

A. Lamarque.

SENTENCIA DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CRIMINAL

Buenos Aires, Agosto 25 de 1933.

Y Vistos; Considerando:

Que no se advierte en la substanciación de este recurso de "habeas corpus", ni en el auto recurrido de fs. 4 vicio o defecto alguno que de acuerdo con el art. 509 del Código de Procs. Criminales permita considerar procedente el recurso de nulidad deducido, más aún cuando no existiendo disposiciones especiales que establezcan las formas que debe revestir la resolución que pone término al procedimiento sumario (art. 640 y 639) el auto que deniega el recurso rechaza implícitamente la inconstitucionalidad del art. 629 que se invocara según lo ha resuelto la Sala 2ª de este Tribunal en el caso de S. Steinberg, de la fecha.

Que por los fundamentos que el Tribunal se ve precisado a recordar, ante las alegaciones del recurrente y su letrado, no obstante la claridad del caso y de los preceptos legales pertinentes, tampoco resulta procedente el recurso de apelación igualmente interpuesto, ni la inconstitucionalidad del art. 629.

Que en efecto, las disposiciones del Título IV, Sec. II, libro cuarto del Código de Procedimientos Criminales, que determinan el modo de proceder en los casos de detención, arresto o prisión ilegal de personas, distinguen con precisión, la previación legal de la libertad impuesta como pena por sentencia de autoridad competente, de las órdenes de esas autoridades en cuyo cumplimiento se detenga a una persona y finalmente la restricción de la libertad dispuesta por orden o procedimiento, sin dere-

cho que es circunstancia calificativa de la privación ilegal. En los dos últimos casos procede intentar el recurso y si en el segundo el juez debe resolver a la vista del informe que debe recabar, en los casos que configuren la tercer situación deberá hacer traer al detenido a su presencia, mediante el procedimiento del "habeas corpus" como medio rápido de hacer cesar tal estado de cosas sin perjuicio de las responsabilidades en que hubiere incurrido el funcionario autor de la ilegal detención.

En el primer caso, vale decir, cuando la privación de la libertad se ha ordenado en una sentencia, como pena y por autoridad competente, la ley ha dicho expresa y categóricamente "no hay derecho para pedir el auto de "habeas corpus" (art. 621). La misma ley exige (inc. 2º, art. 622) que el peticionante exprese "que la persona detenida no lo esté en virtud de pena impuesta por autoridad competente", porque si lo estuviera carece de derecho para pedir el auto y para poner en movimiento la acción del Juez.

Que ello es lógico, fundado y evidente por que la privación de la libertad por sentencia firme, importa la observancia puntual de las garantías del art. 8 de la Constitución Nacional, en cuanto exige el juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso tramitado ante los jueces naturales, que son la autoridad competente y con las solemnidades y demás garantías que al acusado le confiere ese precepto constitucional y las leyes dictadas en su consecuencia. Porque, además, se consagra así, la autoridad de la cosa juzgada, reafirmando el principio legal que contra ella no hay más recurso que el acordado en los casos taxativamente enumerados en el art. 551 del Código de Procedimientos por vía de revisión y en manera alguna so pretexto de un recurso de amparo de la libertad que en tal caso la ley (art. 621) niega por improcedente, por antagónico, dada su naturaleza, por propia definición y hasta por el carácter breve y sumario de su procedimiento.

Que si por ignorancia, por error o por cálculo el peticionante omite o disfraza con una afirmación inexacta o incompleta, el

cumplimiento de la exigencia del inc. 2º del art. 622, la ley atinadamente suministra al Juez el medio de evitar que sea sorprendido por el equívoco, estableciendo para todos los casos, la necesidad de recabar del funcionario autor de la detención el informe del caso (art. 619), y si ese funcionario fuese de aquellos que tienen por razón de su cargo, facultad para expedir tales órdenes, el Juez competente para conocer del recurso, procederá a resolverlo, con solo a la vista de ese informe, tal como lo dice el art. 629 y lo ha establecido el Tribunal en el caso de Walls de Diciembre de 1932 (3799-J-) y con mayor razón de mediar una sentencia condenatoria.

Que el recurrente pretende que aun en este caso de privación de libertad, como pena y sentencia de autoridad competente, debe el Juez del recurso, hacer venir a su presencia el detenido para interrogarlo y requerir la prueba que acredite que su detención es ilegal. La pretensión resulta manifiestamente infundada, porque los jueces a quienes el artículo 618 confiere el conocimiento del recurso carecen de facultades para rever decisiones pasadas en autoridad de cosa juzgada; porque ello está fuera de su competencia, porque no hay derecho ni para pedir el auto de "habeas corpus" en tal caso y porque final y concordantemente debe tenerse presente que, en forma expresa el art. 630 indica que el detenido debe de ser presentado en "los demás casos" entre los cuales no cabe el de condena por sentencia ejecutoriada, como surge igualmente del art. 634 cuando recuerda que "según el caso", solo procede y hasta el informe.

Que el informe de fs. 3 expedido por el señor Jefe de Policía hace constar que el detenido se halla cumpliendo pena impuesta por aquel funcionario, que por razón de su cargo está facultado para dictarla (art. 27) y contra su decisión han podido interponerse los recursos ante el Juez Correccional (art. 30) que la ley autoriza, pues de otro modo la resolución ha quedado firme.

Que no ejercitándose esos medios legales, nada obsta si el particular se considera damnificado por actos que considera abu-

sivos, para que formule la denuncia o deduzca la querella ante Juez competente buscando las sanciones legales consiguientes, porque para hechos de la naturaleza de los que se indican, la ley en caso de ser exactos, los ha previsto y reprimido, pero en un juicio contradictorio y con las garantías ya aludidas y no por vía del recurso de "habeas corpus", en situaciones que, como la presente, no procede.

Que este recurso no puede prosperar por contrariar la disposición expresa del art. 621 del Código de Procedimientos Criminales y si la recurrente no hubiese omitido señalar que el detenido estaba cumpliendo pena, el recurso hubiera sido rechazado de inmediato porque no había derecho a intentarlo.

Que el art. 629 lejos de vulnerar las garantías del art. 18 de la Constitución, importa reafirmar, como se ha dicho, las conclusiones a que conduce su ejercicio, pues que emanando la orden de detención de autoridad competente o siendo la privación de la libertad la consecuencia de una disposición contenida en sentencia firme, no cabe discutir de nuevo su procedencia o improcedencia.

Por estos fundamentos, no se hace lugar al recurso de nulidad deducido y se confirma el auto apelado que deniega el "habeas corpus" a fs. 4, de acuerdo también con el dictamen del señor Fiscal de fs. 8 vta., con costas, (art. 644, Código de Procedimientos Criminales). Devuélvase. — *Díaz.* — *Luna Olmos.* — *Pesagno.* — Ante mí: *Ignacio J. Albarracín.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 16 de 1933.

Suprema Corte:

La recurrente fundó el recurso extraordinario deducido en haber planteado ante los tribunales inferiores la cuestión relativa

a la inconstitucionalidad del procedimiento policial empleado contra su defendido y del art. 629 del Código de Procedimientos en lo Criminal que sustrae al conocimiento de los jueces los casos de privación arbitraria de la libertad por mandato de autoridades facultadas para expedir órdenes de detención, lo que reputa ser violatorio de las garantías individuales que consagra el artículo 18 de la Constitución.

Con respecto al procedimiento empleado por la policía en el caso de autos, cabe observar que no habiéndose alegado que la autoridad que lo decretó careciera de atribución a ese efecto, no hay lugar a sostener que ese procedimiento contraríe el art. 18 de la Constitución, puesto que la garantía que dicho artículo da a los habitantes, consiste en que no podrán ser arrestados sino en virtud de orden escrita de autoridad competente, de manera que, llenada esta exigencia, el arresto es legítimo. En el caso "sub-judice" el detenido se halla cumpliendo una pena impuesta por el Jefe de Policía, que por razón de su cargo, está facultado para ordenar arrestos que no excedan de un mes (Art. 27 del Código de Procedimientos en lo Criminal).

En cuanto al segundo fundamento del recurso, relativo a que la prescripción del art. 629 del Código de Procedimientos en lo Criminal desvirtúa la garantía constitucional antes citada, al disponer que en los casos de órdenes de detención expedidas por autoridades con facultad para ello, la solicitud de amparo debe substanciarse con el informe de dicha autoridad, tampoco es admisible, puesto que siendo el objeto primordial del "habeas corpus" hacer efectiva esa garantía impidiendo que se arreste a una persona sin orden escrita de autoridad competente, de ello se sigue que desde el momento que la detención emana de autoridad competente, cesa la razón de ser de la protección acordada. No puede decirse que la aplicación de la regla que contiene el citado artículo tenga por consecuencia sustraer al conocimiento de los jueces los casos de privación de la libertad, puesto que de las resoluciones que dicte el Jefe de Policía se acuerda el recurso de apelación para ante el Juez Correccional (artículo 587 del mismo

Código), no alegándose por el recurrente que se haya hecho uso de ese recurso, por lo que la sentencia dictada por dicha autoridad ha quedado firme y, por consiguiente, en condiciones de cumplirse.

La impugnación que se formula contra el artículo 629 del Código de Procedimientos es inconsistente, puesto que la regla que contiene dicho artículo tiende a dar estabilidad a las decisiones dictadas por autoridades competentes, en la inteligencia que si no fuera así y el Juez ante el que se entabla el recurso de "habeas corpus" pudiese rever la decisión del Juez que decretó el arresto, se alteraría el principio de la cosa juzgada.

Los derechos que el art. 18 de la Constitución asegura a los habitantes de la Nación están condicionados a lo que el mismo artículo prescribe y a lo que disponen las leyes que reglamentan el ejercicio de esos derechos, de manera que nadie pueda alzarse contra una orden de arresto impartida por una autoridad designada y en virtud de un juicio fundado en ley sancionada con anterioridad al hecho del proceso.

Por lo expuesto pido a V. E. se sirva confirmar la resolución apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso entablado.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 25 de 1933.

Y Vistos:

Los del recurso de "habeas corpus" promovido por doña Ana Lozdan en favor de Simón Novick, arrestado por la Policía de la Capital, venidos en apelación extraordinaria contra la sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional

de la Capital Federal que desestimó el amparo requerido; y

Considerando:

Que de los antecedentes de los autos remitidos, confirmados por el informe y testimonios pedidos por esta Corte "para mejor proveer", se desprende que Novick fué arrestado por resolución escrita y fundada de la Jefatura de Policía de la Capital, la cual invocó hechos que esta Corte no puede discutir en el recurso extraordinario, y disposiciones reglamentarias de su funcionamiento que la habilitan para reprimir aquellos hechos.

Que esas disposiciones se fundan en la letra clara de la ley pues, como lo advierte el señor Procurador General de la Nación, el artículo 27 del Código de Procedimientos en materia criminal para la Capital Federal, establece que "El juzgamiento de las faltas o contravenciones a las ordenanzas municipales o de policía, corresponde respectivamente a cada una de estas administraciones cuando la pena no exceda de un mes de arresto o cien pesos de multa", que es el caso de autos; y esta Corte ha dicho que "no hay delegación de funciones legislativas al conferir al poder administrador o a ciertas reparticiones la facultad de fijar específicas normas de policía, crear infracciones y fijar las sanciones correspondientes, dentro de límites establecidos por la misma ley, sino ejercicio de la facultad reglamentaria que preceptúa el inciso 2º del art. 86 de la Constitución Nacional conformada a la letra y espíritu de la ley reglamentada". (Fallos: Tomo 156, página 323).

Que el recurso de "habeas corpus" no es un procedimiento encaminado al examen en sí de la justicia o injusticia de la sanción restrictiva de la libertad, ni de la perfección de las fórmulas procesales empleadas en la tramitación del proceso, para lo cual, en el caso de autos, existe el recurso ordinario que preceptúa el art. 587 del Código de Procedimientos en materia criminal; en el "habeas corpus" como queda expresado, se examina sólo la competencia de la autoridad y la forma de la orden de detención.

En su mérito, concordantes de la sentencia recurrida y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General se confirma, en cuanto ha podido ser materia de la apelación.

Hágase saber y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIAN V. PERA LUIS LINARES.

Denuncia formulada contra un Procurador matriculado que ejerce su profesión estando concursado civilmente.

Sumario: Los procuradores concursados civilmente, no están inhabilitados para el ejercicio de su profesión.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 25 de 1933.

Autos, Vistos y Considerando:

Que la ley 10.996 no determina como impedimento para el ejercicio de la procuración el concurso civil de los procuradores.

Que el concurso civil no crea la incapacidad de la persona o pérdida de sus derechos civiles al extremo de privar el libre ejercicio de su profesión.

Que el concurso sólo significa la ejecución colectiva de los bienes del deudor común, produce efecto sobre sus bienes y per-

sona separándolo de la administración de ellos e inhabilitándolo para ejercer acciones activas o pasivas acerca de los mismos.

Que las restricciones a que se encuentran sometidos los concursados alcanzan solamente a su patrimonio, sin privarlos por ello de estar en juicio por derechos de terceros, de adquirir toda clase de bienes y de practicar otros actos de la vida civil; lo que vale decir que no pueden ser considerados como incapaces de hecho.

Que el caso del procurador, citado por el denunciante, difiere del presente porque el Tribunal al eliminarlo de la matrícula tuvo en cuenta su doble situación de concursado y procesado por defraudación al Banco Municipal de Préstamos.

En consecuencia, no hallándose comprendido el procurador concursado en lo dispuesto por los incisos 4º y 5º del art. 8º de la ley Nº 10.996, no se hace lugar a su eliminación de la matrícula solicitada a fojas 10. Hágase saber.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIAN V. PERA — LUIS LINARES.

Don Natalio Francisco Angel Russo contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros de Empresas Particulares, sobre jubilación.

Sumario: 1º Procede el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48 en un caso cuya solución, si bien, se obtuvo por interpretación de principios contenidos en la ley Nº 11.110, la institución trascendió los límites de la jurisdicción local de la Capital Federal, asumiendo caracteres y alcances federales, al aplicarse a situaciones relacionadas con empresas provinciales.

2º La desafiliación de la empresa decretada con posterioridad a la cesación en el cargo de un empleado que en su época había ingresado los aportes mensuales correspondientes, no perjudica sus derechos a la jubilación que ya tenía adquiridos antes de que dicha medida se dictase.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA

Buenos Aires, Abril 6 de 1933.

El H. Directorio en su sesión de fecha 16 de Marzo ppdo. decretó la desafiliación de todas las empresas de jurisdicción provincial que no integran a la Caja el aporte previsto por el art. 6º, inc. f) de la ley, entre los cuales figura la Cía. Argentina de Tranways y Fuerza Ltda. de Santa Fe.

En la misma sesión el Directorio tomó conocimiento de la resolución judicial obrante a fs. 70 vta. y como consecuencia de la desafiliación de la empresa referida, acordó declarar que no corresponde la jubilación que gestiona don Natalio Francisco Angel Russo (en base de servicios prestados en dicha empresa), y sí la devolución de los aportes efectuados por el mismo.

Por tanto vuelva al Juzgado Civil a cargo del doctor Martín Abelenda, secretaría del Dr. F. Méndez Casariego.

Nicolás Estrada.

RESOLUCIÓN DEL JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Mayo 11 de 1933.

Vistos y Considerando:

Que el Directorio de la Caja por resolución de fs. 73 vta. y con fecha 16 de Marzo de 1933 declara la desafiliación de la

Cía. Argentina de Tranways y Fuerza Ltda. de Santa Fe, a la cual pertenecía el recurrente Natalio Francisco Angel Russo y como consecuencia resuelve declarar que no corresponde la jubilación gestionada por aquél, y sí la devolución de los aportes efectuados por el interesado. Que en el caso ocurrente es de tenerse en cuenta que esa desafiliación se pronuncia con fecha 16 de Marzo de 1933, según queda establecido en la referida resolución, es decir con mucha posterioridad a la época en que la Caja declaró comprendido el caso del peticionante, en la resolución de carácter general de la Caja, a que se refiere la copia de fs. 60.

Que además en cuanto al fundamento de aquella resolución general cabe considerar que el art. 2º de la ley 11.110 no puede interpretarse en sentido contrario a los derechos del empleado: 1º Porque su disposición como las contenidas en los otros artículos del Capítulo I tiende a fijar las bases del régimen jubilatorio creado en beneficio de los obreros y empleados; 2º Porque faltando uno de esos requisitos, cual es en el caso de autos, la falta del aporte patronal, la ley ha previsto el medio y establecido la sanción para conseguirlo —art. 12— que no puede ser la negativa de la jubilación ya que ninguna disposición de la ley la establece expresamente, y desde que, además, al empleado que ha contribuido con su aporte personal no le es imputable la situación creada.

Por estas consideraciones se revoca la resolución de la Caja, que ha sido objeto del recurso de apelación y devuélvase sin más trámite el expediente. Rep. la foja. — *Martín Abelenda.* — Ante mí: *F. Méndez Casariego.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 9 de 1933.

Suprema Corte:

Se sostiene en la presente causa que la sentencia definitiva

dictada en la misma "es violatoria del art. 2º de la ley 11.110, en particular, y de la base financiera de la institución por lo que se pide su revocatoria".

Se trata, como se vé, de la simple aplicación e interpretación de la referida ley, no tachada de inconstitucionalidad, la cual, dado su carácter de ley local, no puede motivar la intervención que se ha requerido de esta Corte Suprema en instancia extraordinaria (artículo 14 de la ley 48), según lo tiene uniformemente decidido V. E. al declarar improcedentes recursos análogos al que motiva estas actuaciones (S. C. N. 158:110; 161:261 y causa José Abramo, sobre aplicación de la ley 11.110, Agosto 22 de 1932).

Por ello opino que es improcedente la queja traida a esta Corte Suprema, y así pido a V. E. se sirva declararlo.

Buenos Aires, Junio 9 de 1933.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Julio 5 de 1933.

Autos y Vistos:

Los de la queja del representante de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros de Empresas Particulares contra la decisión del Juez de 1ª. Instancia en lo Civil de esta Capital que denegó el recurso extraordinario interpuesto por la Caja contra la sentencia favorable a la jubilación ordinaria del obrero tranviario Natalio Francisco Angel Russo; y

Considerando:

Que, como lo arguye el Sr. Procurador General de la Nación, esta Corte Suprema ha declarado reiteradamente que la Ley

Nº 11.110 que sancionó el H. Congreso Nacional, es de carácter local, para la Capital Federal porque, especialmente para las empresas y obreros de la misma legisla —art. 1º— y porque, como consecuencia, confiere jurisdicción apelada al Juez de 1ª Instancia de lo Civil local —art. 62— (Conf. Fallos: Tomo 158, pág. 110; Tomo 161, pág. 251; Tomo 165, página).

Que esos pronunciamientos se han hecho en casos donde se cuestionaban actuaciones de empresas y obreros o empleados exclusivamente de la Capital Federal, reglamentados por la ley dictada en virtud del inciso 27 del art. 67 de la Constitución Nacional, y, en consecuencia, no habiéndose puesto en debate la constitucionalidad de dicha ley, es claro que no procedía el recurso del art. 14 de la Ley Nº 48 y 6º de la Ley Nº 4055.

Que diversa es la situación que plantea el caso "sub-lite" y que, acertadamente, analiza la Caja en su queja. Por los arts. 2 y 3 de la Ley Nº 11.110, pueden acojerse a sus beneficios las empresas situadas en las provincias y sus representantes —empresarios u obreros— concurren a la elección del Directorio de la Caja —art. 43— de manera que la institución trasciende los límites de la jurisdicción local de la Capital Federal y asume caracteres y alcances federales, tal como sucede con las Obras Sanitarias, según lo ha consagrado la jurisprudencia de esta Corte. (Fallos: Tomo 149, página 47).

En su mérito y oído el señor Procurador General, se declara procedente el recurso extraordinario, haciéndose lugar a la queja. Por consiguiente, AUTOS y a la oficina a los efectos del artículo 8º de la Ley Nº 4055. Señálanse los Lunes y Viernes de cada semana o el siguiente día hábil si alguno de aquellos no lo fuere para notificaciones en Secretaría. Hágase saber.

ROBERTO REPETTO. — R. GUIDO LAVALLE. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Octubre 25 de 1983.

Vistos y Considerando:

Que el recurrente se encuentra afiliado a la Caja de la Ley Nº 11.110 según resulta de su "carnet", fs. 40, habiendo ingresado los aportes mensuales correspondientes.

Que la desafiliación decretada con posterioridad a su cesación en el cargo contra la empresa en que últimamente prestara sus servicios no puede entonces perjudicar sus derechos a la jubilación que ya tenía adquiridos antes de que dicha medida se decretara.

Que sean cuales fueren los recursos administrativos o judiciales que la Caja pudiera adoptar de un modo general para resolver su situación frente a la falta de contribución de la empresa lo cierto es que no cabe invalidar los servicios del recurrente toda vez que fueron prestados en su carácter ya definitivamente reconocido de afiliado a la Caja y en una empresa que por lo menos mientras mantuvo su afiliación, se encontraba en iguales condiciones que las de la Capital de la República según resulta de los propósitos expresados como fundamentos del art. 2º de la Ley, Diario de Sesiones de la H. C. de Diputados, año 1920, pág. 150, Tomo VI.

Que no puede aplicarse al caso la sentencia de esta Corte, fecha 14 de Diciembre de 1932, porque el Banco de San Juan a que dicho fallo se refiere, luego de acojerse a los beneficios de la ley provisional Nº 11.232, solicitó su desafiliación por no sujetarse a las obligaciones que le imponía sobre todo la ley definitiva

(1)—Con fecha quince de Noviembre la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en las causas seguidas por don Rufino de la Serna y don Luis J. Sidler contra la misma Caja, por igual motivo.

Nº 11.575. El solicitante de dicha jubilación no se encontraba entonces ni personalmente ni por la empresa bancaria en las condiciones definitivas de afiliación que en ambos sentidos puede invocar el obrero en este caso durante el tiempo de la prestación de sus servicios.

Que resolver lo contrario importaría en el caso desconocer beneficios para cuya obtención ha cumplido el recurrente todas sus obligaciones, antes de que se produjera la desafiliación de la empresa, con lo cual se contrariaría evidentemente el espíritu y alcance de la ley.

Por ello, se confirma la resolución apelada, en cuanto ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA.— LUIS LINARES.

Sociedad Anónima de Seguros Río de la Plata, solicita informes sobre afiliación a la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias.

Sumario: Las operaciones de crédito que ocasionalmente pueda realizar una compañía de seguros, no autoriza a atribuirle el carácter de institución bancaria, de acuerdo con el criterio restrictivo con que debe interpretarse el artículo 7º de la ley Nº 11.575.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA BANCARIA

Acta Nº 316-29-9-931. S. A. de Seguros Río de la Plata. Sobre afiliación. Vistos el expediente sobre afiliación de la Sociedad Anónima de Seguros Río de la Plata, en el cual se solicita reconsideración de la resolución de este Directorio de fecha 24 de Junio del año en curso y que se dicte resolución sobre el pedido de afiliación formulado, el Directorio visto el dictamen del Asesor Letrado y demás constancias del expediente, resuelve no hacer lugar a la afiliación solicitada en razón de que la S. A. de Seguros Río de la Plata no reune las condiciones a que se refiere el artículo 7º de la ley 11.575, para que dicha afiliación proceda. Por la afiliación de dicha empresa y en base al informe de fs. 23, votaron los Directores señores Dr. Leonardo Cignoli y Carlos O. Angeleri y por la no afiliación los Directores señores F. B. Charlin y P. C. Cichero, desempatando el Presidente, quien haciendo suya la argumentación sostenida por el Asesor Letrado se pronunció por la no afiliación de la empresa referida.

F. A. Barroetaveña.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Agosto 29 de 1933.

Considerando:

Con motivo de haberse sancionado la ley 11.575, la Sociedad Anónima de Seguros Limitada "Río de la Plata", pidió su afiliación a la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias. Por su parte el personal de la "Río de la Plata", gestiona también su afiliación.

De acuerdo con los estatutos (art. 3º) "la sociedad tiene por objeto las operaciones de seguro contra los riesgos de incendio y

sobre la vida, así como toda otra clase de seguros que el Directorio creyera conveniente implantar" y "son también operaciones autorizadas la venta, permuta o entrega en garantía de los inmuebles y valores pertenecientes a la sociedad, emisión de obligaciones, empréstitos y, en general, cualquier operación comercial o financiera que se relacione con los fines de la institución" (artículo 4º).

A los fines de la más exacta interpretación de la ley 11.575, el art. 7º estaglece que deberá entenderse por "empresas bancarias" las que exploten en forma permanente y con objetivo principal de sus operaciones, la industria del crédito mediante la acumulación de capitales que se entregan en préstamos a terceros, bajo cualquiera de las formas usuales del crédito personal o real".

Al discutirse la ley en la Cámara de Diputados la Comisión propuso la inclusión del siguiente artículo: "Las Compañías de seguros que funcionen en el territorio de la República como casa principal, sucursal o agencia, están sujetas a las disposiciones de la presente ley. Los empleados u obreros de estas empresas sólo tendrán derecho a sus beneficios después de cinco años completos de capitalización de los aportes"; en cuya substitución el diputado Giuffra propuso otro redactado en los siguientes términos: "Las empresas particulares y sus empleados actualmente afiliados a la Caja instituida por la ley 11.232 continuarán formando parte de ella", el que resultó aprobado y figura con el número 76 de la ley vigente. (Véase Diario de Sesiones, año 1929, páginas 1.070 a 1.074).

De ello se infiere que a las compañías de seguros no puede reputárseles "empresas bancarias" y, de consiguiente, ni ellas ni su personal están incluidos en el régimen jubilatorio.

La Corte Suprema en el fallo que se registra en el tomo 161, pág. 384 al estudiar los antecedentes demostrativos de que la Caja Internacional Mutua de Pensiones no fué una empresa bancaria, en el concepto que define el art. 7º de la ley 11.575, citada, dijo: "es ésta, por lo demás, de acuerdo con lo que este Tribunal tiene establecido al respecto, la solución que dicta el criterio res-

trictivo y de estricta interpretación con que procede aplicar estas leyes de estímulo y beneficio social, para garantir su estabilidad y precaver su cimentación económica de imprevisiones y larguezas que terminan en desgastes acaso irreparables".

Pretender la determinación del carácter de la compañía actora por la importancia de las operaciones de crédito que realiza, conduciría a dejar librado a la fluctuación del monto de los distintos rubros la índole de la entidad que los verifica. Bien, puede, pues, haber sido mayor el total de las operaciones ajenas al rubro de seguro de la "Río de la Plata"; pero tal circunstancia no puede variar la finalidad o el objeto que se propone llevar a cabo, según sus estatutos.

Por lo demás, atento lo resuelto por la Corte Suprema la interpretación legal acerca del carácter de una empresa bancaria, debe ser restrictiva.

Por estas consideraciones y las concordantes de la resolución apelada de fs. 31, se la confirma. Y teniendo el escrito de fs. 49 términos irrespetuosos, téstense los que en este acto se subrayan con lápiz rojo, llamándose la atención a los firmantes.

Devuélvanse sin más trámite. — *Carlos del Campillo.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Rodolfo S. Ferrer.* — *R. Villar Palacio.* —*J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 21 de 1933.

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos se funda en que la interpretación hecha por la Exma. Cámara Federal de las disposiciones de la ley 11.575, es violatoria de la garantía de igualdad ante la ley establecida en el artículo 16 de la Constitución Nacional.

La invocación que se ha hecho del precepto constitucional no puede mejorar el recurso entablado, dado que la garantía de la igualdad ante la ley no es un principio absoluto ni implica siempre que todos los habitantes deben disfrutar de los mismos derechos, pues existen circunstancia que imponen situaciones de desigualdad que deben ser respetadas. Como dice Cooley, la garantía de protección igual no debe entenderse en el sentido de que toda persona en el país ha de poseer precisamente los mismos derechos y privilegios que cualquier otra, desde que existen clases de personas, y la protección legal debe considerarse asegurada si todas las personas de la misma clase son tratadas de la misma manera bajo condiciones y circunstancias análogas, tanto respecto de los privilegios conferidos como de ls obligaciones impuestas. Por su parte esta Corte ha sentado la doctrina de que el principio de igualdad no es otra cosa que el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyen a unos de lo que se concede a otros, en igualdad de circunstancias, de donde se sigue forzosamente que la verdadera igualdad consiste en aplicar la ley, en los casos ocurrentes, según las diferencias constitutivas de los mismos (Fallos, tomo 124, página 122; tomo 127, pág. 18; tomo 164, página 46).

Por lo demás, la calificación que ha hecho la Exma. Cámara de la naturaleza de las operaciones que realiza la sociedad anónima de que se trata en estas actuaciones, para concluir que no están comprendidas dentro de lo prescripto en el artículo 7º de la ley 11.575, se ajusta a la doctrina establecida por esta Corte Suprema cuando ha dicho que corresponde aplicar con criterio restrictivo y de estricta interpretación las leyes de estímulo y beneficio social, para garantir su estabilidad y precaver su cimentación económica de imprevisiones y larguezas injustificadas que terminan en desgastes acaso irreparables (Fallos, tomo 161, página 384).

En su mérito pido a V. E. se sirva confirmar la resolución traída en apelación.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 27 de 1933.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario concedido en los autos caratulados "Río de la Plata S. A. de Seguros solicita informes sobre afiliación", y

Considerando:

Que los recurrentes se presentaron a fs. 37 a la Cámara Federal de Apelación ante la cual produjeron el memorial de fs. 39, sin que se observara en forma alguna su intervención en el juicio ni el carácter de empleados de la sociedad anónima que autorizara su actuación.

Atento lo cual y correspondiendo por lo demás las gestiones realizadas a los fines de afiliación que autoriza la Ley Nº 11.575, se declara bien concedido el recurso.

Que en lo relativo al fondo del asunto la resolución apelada se ajusta en un todo a la interpretación que corresponde atribuir a las resoluciones de dicha Ley, conforme a lo resuelto por esta Corte en el fallo que en la misma se invoca.

Que la misma reforma introducida en los estatutos de la "Río de la Plata", cambiando su nombre anterior por el de "Banco de Crédito y Seguros Río de la Plata" y su art. 3º por otra redacción en que las operaciones netamente bancarias figuran en primer término, prueba que la interpretación de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Bancarios y de la Cámara Federal es la justa, referida a la condición jurídica de la Sociedad en el momento de plantearse la "litis" y de dictarse la sentencia definitiva; por lo que la reforma ni puede tener efecto retroactivo por

sola voluntad de los interesados ni puede modificar los términos en que la Corte debe examinar el caso en función del recurso extraordinario.

Que la reforma estatuaria de 30 de Abril de 1932 podrá ser de nuevo considerada por la Caja si los accionistas y empleados de la Sociedad renuevan su pedido de afiliación y, entonces, se presentará la oportunidad de un nuevo pronunciamiento jurídico con los efectos que la Ley Nº 11.575 y el art. 3º del Código Civil preceptúan.

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la resolución apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso extraordinario presente.

Hágase saber y devuélvanse en su oportunidad.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Banco Ernesto Tornquist y Compañía, en autos con la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, sobre aportes.

Sumario: De acuerdo con la interpretación a atribuirse al artículo 17, inciso b) de la ley 11.575, las empresas bancarias deben efectuar a la Caja respectiva los aportes correspondientes a los sueldos de sus abogados que prestan servicios mediante una remuneración en dinero, establecida con anterioridad a su prestación, sin que la circunstancia de no estar determinada la proporción en que dicha suma se distribuya (en el caso se asignaba sueldo a un estudio de varios abogados), puede ser causa de exención al aporte.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA BANCARIA

Acta Nº 374-29-12-932. Banco Ernesto Tornquist y Cº Ltda. Aportes. Vistos el expediente 88/932 formado con motivo del estado de la situación de las personas que prestan servicios en la empresa Ernesto Tornquist y Cº Ltda. no efectúan aportes a la Caja, y teniendo en cuenta: Que como expresa el informe de la Contaduría de fecha 3 de Diciembre de 1932, producido en presencia de las constancias de los libros de la Empresa, los señores: Pablo Röhrich y Carlos Domínguez, prestan servicios mediante una remuneración en dinero, fija y establecida con anterioridad a la prestación de aquellos; Que los doctores Félix Martín y Herrera y Mariano J. Drago, prestan servicios en las mismas condiciones anteriores, sin que la circunstancia de no estar determinada la proporción en que dicha suma se distribuya, pueda ser fundamento serio para eliminarse de los aportes a empresa y empleados; aceptar el principio contrario sería dejar a voluntad de las empresas el cumplimiento de la ley, con notorio perjuicio para el tesoro de la Institución. Que en cuanto a los empleados que gozan de más de mil quinientos pesos de remuneración, sin tener en cuenta su participación en las utilidades, corresponde el aporte por todo el importe del sueldo, de acuerdo al texto expreso del art. 17, inc. e) de la ley 11.575. Que todos los aportes (de empresa y empleados) a que se hace referencia con anterioridad, deben hacerse efectivos con efecto retroactivo desde la fecha en que debieron efectuarse. Por tanto el Directorio resuelve fijar un plazo de quince días al Banco Ernesto Tornquist y Cº Ltda., para que efectúe los aportes referidos, con más el interés del 6 % anual capitalizado trimestralmente, aplicando a dicha empresa para el caso de no cumplir esta resolución en el plazo fijado, una multa de doscientos pesos diarios (art. 22 de la ley 11.575).

J. B. Martin.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 31 de 1933.

Y Vistos:

Siendo arreglada a derecho, se confirma la resolución apelada de fs. 11 en cuanto dispone que debe efectuar aportes por empresa y empleados el Banco de Tornquist y Cia., Limitada por los abogados Dr. Félix Martín y Herrera y Mariano J. Drago, y por la totalidad de las remuneraciones que excedan de mil quinientos pesos de acuerdo con el art. 17, inciso e) de la ley 11.575.

Devuélvanse sin más trámite. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 13 de 1933.

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos se funda en haberse puesto en cuestión el derecho que la parte recurrente ha apoyado en diversas disposiciones de la ley 11.575 y también en violación de las garantías de igualdad y proporcionalidad en los impuestos, que sanciona la Constitución Nacional.

La resolución que da motivo al recurso en trámite declara procedente la obligación impuesta por la Caja de Jubilaciones Bancarias con respecto a los aportes que deben efectuar el Banco Tornquist, los abogados del mismo y los empleados que disfruten de remuneraciones superiores a mil quinientos pesos.

En lo que atañe a los abogados del Banco recurrente, no creo que pueda dar lugar a duda su situación de empleados de dicho

Banco, desde el momento que se encuentran comprendidos dentro de la definición que contiene el art. 7º, inc. b) de la ley 11.575, que se refiere a las personas que prestan servicios mediante un sueldo consistente en una remuneración fija en dinero. En nada modifica esa situación la naturaleza de los servicios, la forma de prestarlos o la importancia de la función que se desempeña, porque estas circunstancias no desvirtúan el precepto legal que coloca bajo el mismo régimen, cualquiera que sea su autoridad o categoría, a todos aquellos que prestan servicios mediante una retribución fija, sea cual fuere la denominación que se les dé, según lo expresa el inciso c) del mencionado artículo. Son igualmente ajenas a la cuestión en examen las prescripciones de las leyes comunes que se refieren a los abogados, porque estas prescripciones carecen de aplicación dentro del régimen de la ley 11.575, lo mismo que la vinculación de sociedad que pueda existir entre los abogados, que no hace desaparecer la prestación de servicios individuales.

En cuanto a si los aportes deben efectuarse sobre la totalidad de las remuneraciones que excedan de mil quinientos pesos, conforme a lo que establece el art. 17, inc. c) de la ley 11.575, el Banco recurrente arguye que esa exigencia entraña una verdadera confiscación, desde que la contribución sobre el sueldo total no está destinada a proporcionar jubilaciones por un monto equivalente. No encuentro justificada la impugnación que se formula, dado que no hay confiscación desde el momento que se asegura al empleado un beneficio mediante una contribución al fondo de la Caja con una parte de su sueldo, no existiendo normas especiales a las que esté subordinada la correlación entre los beneficios y los aportes de los empleados. Tampoco se justifica la impugnación formulada, en base de no existir una disposición análoga en las leyes relativas a otras instituciones de retiro, puesto que el Congreso ha podido incluir en unas lo que no ha creído oportuno en otras, sin que se afecte con ello el principio de igualdad que solo exige que en condiciones análogas se impongan gravámenes idénticos a los contribuyentes.

Por lo demás y con referencia a las críticas que se formulan a la ley 11.575, debo recordar en esta causa, como lo hice en una anterior, lo establecido por V. E. acerca de estar todos los derechos subordinados a las leyes que los reglamentan y que, desde el momento que la propiedad nace de la ley, no hay posible a la misma cuando se acuerda el uso y goce de la propiedad en el modo, forma y condiciones que la ley determina. Si el régimen de las leyes de jubilación puede adolecer en su aplicación de defectos o inconvenientes, éstos son ajenos a la estructura jurídica del derecho de propiedad, que ha podido ser restringido en su ejercicio sin afectar las garantías constitucionales que lo amparan (Fallos, tomo 138, pág. 139; tomo 163, pág. 261).

En su mérito, pido a V. E. se sirva confirmar la resolución de la Exma. Cámara Federal.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Octubre 30 de 1933.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario concedido en autos Banco Ernesto Tornquist y Cía. Lda. contra Caja Bancaria, y

Considerando:

Que atentas las disposiciones de la Constitución Nacional y de la Ley Nº 11.575, que se citan en el escrito de fs. 37, corresponde declarar comprendidas en la presente apelación extraordi-

---

(1)—Con fecha 17 de Noviembre la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en la causa seguida por el Banco Anglo Sud-Americano contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, por igual motivo.

naria las cuestiones que han sido motivo de resolución pertinente en los autos, desestimándose en consecuencia la limitación del recurso articulado a fs. 41.

Que en cuanto al fondo del asunto respecto a la reclamación de los abogados recurrentes, es de notar que el carácter de empleados atribuido a los mismos, y el concepto de sueldo en su remuneración, han sido bien calificados en el fallo apelado según lo que resulta de los antecedentes parlamentarios, especialmente de las manifestaciones expresas de la Comisión de la Cámara de Diputados que determinaron la sanción legal. Véase Diario de Sesiones del año 1929, Tomo II, página 548.

Se ajustan, por otra parte, dichas calificaciones, también, a lo resuelto por el Tribunal en casos anteriores. Tomo 163, pág. 350; Tomo 164, pág. 286 y Tomo 165, pág. 247.

Que en lo que se refiere a la contribución de las empresas, conforme a lo dispuesto por el inciso *e*) del artículo 17 de la Ley Nº 11.575 sin la limitación establecida en el inciso *b*) del mismo artículo, resulta sancionada en tal forma, según las mismas referencias anteriormente invocadas, con supresión expresa de aquella limitación.

Que la desigualdad que comporta para las empresas este régimen de su ley con relación a lo preceptuado en las leyes análogas que se invocan, no importa sin embargo, repugnancia con lo dispuesto por el art. 16 de la Constitución Nacional, como lo establece el precedente dictamen del Señor Procurador General, cuyas conclusiones se tienen por reproducidas.

Por ello, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del presente recurso extraordinario.

Hágase saber y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

NOTAS

Con fecha seis de Octubre de mil novecientos treinta y tres, fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que a su vez, confirmaba la dictada por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, que denegó el pedido de devolución de aportes formulado por el ex empleado del Ferrocarril Central Argentino, don Luis Salvador, en razón de que el art. 24 de la ley 10.650, sólo acuerda derecho a la devolución de aportes para los empleados u obreros que fuesen declarados cesantes por no requerirse sus servicios o por razones de economía, situación en que no se encontraba el recurrente, por cuanto su separación del empleo no fué motivada por ninguna de las causas mencionadas.

Con fecha seis de Octubre de mil novecientos treinta y tres, fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Chaco, que condenó al procesado Bernardino Espíndola a sufrir la pena de doce años de prisión, costas y accesorias legales, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Juan Coronel, el día 7 de Julio de 1930, en Colonia Zapallar, jurisdicción del expresado territorio.

En once del mismo fué confirmada, igualmente, por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, confirmatoria de la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de Misiones que condenó al procesado Andrés Chapay a sufrir la pena de catorce años de pri-

sión, costas y demás accesorias legales, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Alberto Roldán, en la Capital del expresado territorio en la noche del 16 de Marzo de 1930.

En la contienda de competencia por inhibitoria, suscitada entre el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Mercedes, provincia de San Luis y el de Comercio de esta Capital, para entender en el juicio que por cobro de pesos, siguen los Sres. Viva y Federico contra José Federico, la Corte Suprema con fecha 16 de Octubre de 1933, declaró que el juez competente para conocer en la causa era el último de los Jueces mencionados, en razón de que de las cartas agregadas a los autos principales resultaba que el deudor abonaba el importe de las mercaderías girando a ésta, como asimismo su manifestación de saldar aquí el total de lo adeudado; afirmación que implica fijar su voluntad respecto a la forma y modo de cumplir el contrato, y era en los términos del art. 218, inc. 4º del Código de Comercio, como acto posterior a la contratación "la mayor explicación de la intención de las partes al tiempo de celebrar el contrato". Agregándose, además, que según la constante y reiterada jurisprudencia, el juez competente para conocer de los pleitos en que se ejerciten acciones personales es el del lugar convenido explícita o implícitamente por las partes para el cumplimiento del contrato, cualesquiera que sean las prestaciones que se demanden, principales o accesorias.

En la causa seguida por la Sociedad Anónima de Molinos Harineros y Elevadores de Granos, contra la Nación, por cobro de la suma de diez y siete mil ciento cuarenta y siete pesos con dos centavos moneda nacional en concepto de suministros de mercaderías al Hospicio de las Mercedes, Reformatorio de Niños

Abandonados y Delincuentes de Olivera y Colonia Nacional de Alienados, durante los años 1923, 1924 y 1925, con intereses y costas, fundando su acción en los arts. 1323, 1424 y 1197 del Código Civil: el representante de la demandada reconoció expresamente la deuda por el capital reclamado, pero manifestó que estando disponible la suma demandada, y sujeta a un trámite administrativo por cuanto se trata de un crédito contra el Gobierno Nacional, no corresponde ningún cobro de intereses, ni imposición de costas. El Juez Federal de la Capital falló la causa en definitiva, declarando que la Nación debe abonar a la actora, intereses Banco de la Nación sobre su crédito indicado y reconocido desde el 24 de Julio de 1928 hasta el momento del pago de dicho crédito, con las costas por su orden; sentencia que fué confirmada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital. Elevados los autos a la Corte Suprema, ésta con fecha 18 de Octubre de 1933, confirmó, a su vez, la sentencia recurrida en cuanto había sido materia de recurso.

En la causa seguida por don José Ares contra la Provincia de San Juan, por ejecución de sentencia, la demandada por intermedio de su apoderado desiste de la expropiación que dió motivo al juicio, cumpliendo una ley de la legislatura en la cual se declara que han dejado de ser de utilidad pública los terrenos expropiados y se dispone se devuelvan a sus antiguos poseedores, libres de toda ocupación, quedando a su favor, en calidad de indemnización todas las mejoras introducidas en los mismos, habiéndose negado en absoluto el ejecutante a aceptar tal desistimiento. Habiéndose dispuesto el embargo del inmueble en el cual está construída la Bodega del Estado, para responder al pago de la suma de $ 402.939.25 m/n. que, como saldo de la liquidación practicada y aprobada, la demandada se presentó proponiendo que se levante ese embargo y se lo sustituya por otro sobre los mismos terrenos expropiados, fundándose en que aquél es perjudicial porque viene a perturbar los propósitos de bien público

que se tuvieron al instalar la Bodega del Estado. El ejecutante, a su vez, se opone a la substitución del embargo, porque considera que el valor actual de los terrenos que se le expropiaron no respondería al pago de su crédito, intereses y costas, dada la desvalorización en que están los campos en aquella provincia. La Corte Suprema con fecha 20 de Octubre de 1933 falló la causa rechazando el desestimiento de la expropiación propuesta, como así también la substitución del embargo, con expresa condenación en costas.

En la causa seguida por don Enrique Weigand y Cía. contra el Gobierno Nacional, por devolución de la suma de $ 12.274.60 m/n. por los desperdicios de corcho introducidos a plaza, que debe pagar el 5 % y se les ha cobrado el 25 %, más el adicional del 7 % que pagaron bajo protesta por necesitar con urgencia la mercadería, el señor Juez Federal de la Capital, falló la causa declarando que el Gobierno de la Nación está obligado a devolver a los actores el importe de las diferencias de derechos que se le cobró de más, sentencia que fué confirmada por la Cámara Federal en cuanto a lo principal y la revocó en cuanto se refiere al 7 % por eslingaje, con las costas d eambas instancias a cargo de la Nación. Elevados los autos a la Corte Suprema, ésta con fecha 25 de Octubre de 1933, confirmó a su vez, la sentencia recurrida.

Actuaciones formadas con motivo de la cuestión suscitada entre los Jueces Letrados del Territorio Nacional de la Pampa Central, relativa al funcionamiento de la Secretaría Electoral

Sumario: Las cuestiones relativas a la dependencia de la Secretaría Electoral de uno u otro juzgado letrado, deben ser re-

sueltas por la Cámara Federal respectiva. (Ley 4055, artículo 19; ley 7099, artículo 2º).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 31 de 1933.

Suprema Corte:

Se eleva a resolución de V. E. la cuestión suscitada entre los Jueces Letrados del Territorio de la Pampa, relativa al funcionamiento de la Secretaría Electoral.

Como ya he tenido oportunidad de manifestarlo a V. E. en dictámenes anteriores, se trata de cuestiones de superintendencia a cargo de la Cámara Federal respectiva, dentro de cuya jurisdicción ejercen sus funciones los expresados magistrados, las que corresponden ser resueltas por dicho tribunal en razón de lo dispuesto por el art. 2º de la ley 7099.

Creo, por tanto, que estas actuaciones deben ser devueltas al juzgado de origen a sus efectos.

Horacio R. Larreta.

RESOLUCIÓN DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 3 de 1933.

Autos y Vistos:

Las presentes actuaciones suscitadas entre los Jueces Letrados del Territorio de la Pampa, doctores Román Garriga y Luis

González Warcalde, relativas al funcionamiento de la Secretaría Electoral.

Discutiéndose en la incidencia producida, cuestiones referentes a la dependencia de ella de uno u otro de los juzgados letrados que actúan en idéntica localidad, se trata de un caso de superintendencia que de acuerdo con lo que disponen los arts. 19 de la ley Nº 4055 y 2º de la ley Nº 7099, debe ser resuelto por la Cámara Federal de Bahía Blanca. (Fallos, tomo 166, pág. 124).

Por ello y de acuerdo con el precedente dictamen del señor Procurador General, remítanseles los antecedentes a sus efectos.

ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Amador Díaz Ruiz, criminal contra, por falsificación de documento, incompetencia por inhibitoria.

Sumario: La falsificación de un documento, tendiente a facilitar a un extranjero la entrada al país, es un delito que si bien ha servido para cometer la violación de la Ley Nacional Nº 817, su juzgamiento escapa a la jurisdicción federal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 10 de 1933.

Suprema Corte:

La presente contienda de competencia negativa trabada entre el Sr. Juez Federal de Concepción del Uruguay y el señor Juez del Crimen de la misma ciudad, se refiere al delito de falsi-

ficación de documento que se imputa a un funcionario de la administración provincial. El señor Juez Federal atribuye el conocimiento del hecho a los tribunales locales por tratarse de un delito común, y el señor Juez del Crimen ha fundado su inhibitoria en la circunstancia de que la falsificación cometida lo fué a fin de facilitar a un extranjero la entrada al país, con violación de lo prescripto por una ley nacional.

De los antecedentes acumulados al proceso, solo surgen indicios acerca de la comisión de un hecho delictuoso castigado por el art. 292 del Código Penal, sin que se haya podido establecer que ese hecho tuviese como finalidad la infracción de la ley nacional 817, fuera de que, en caso de existir un delito de esta naturaleza, estaría prescripta la acción, según lo declarado por el señor Juez Federal.

En atención a ello considero que, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 38 del Código de Procedimientos en lo Criminal para los tribunales nacionales, la causa debe proseguirse ante la jurisdicción provincial a efecto de la substanciación del delito común denunciado, y sin perjuicio que la justicia federal intervenga en el juzgamiento de la infracción a la ley nacional, si llega a establecerse que hay lugar ello.

En mérito de lo expuesto y a lo resuelto por esta Corte Suprema en caso análogo (Fallo: Octubre 27 de 1930, Petton Giovaneti), solicito de V. E. se sirva dirimir la contienda planteada declarando que corresponde al señor Juez del Crimen de Concepción del Uruguay continuar interviniendo en el sumario incoado en estas actuaciones.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 3 de 1933.

Y Vistos:

Estos autos sobre competencia negativa trabada entre el

señor Juez de Sección de Uruguay y el del crimen de la circunscripción judicial del Uruguay (Entre Ríos), para conocer en los delitos imputados a Amador Díaz Ruiz, y

Considerando:

Que son dos los delitos perfectamente individualizables que surgen de estas actuaciones, no obstante la conexión que entre ambos pueda existir: Uno, el de la infracción a la ley de inmigración, y el otro, la falsificación de un documento, hecho este último realizado mediante una información levantada ante la Policía local.

Que por lo que hace a la infracción à la ley de inmigración la justicia nacional ha declarado en mérito de las constancias probadas, que no se ha producido hecho imputable (auto de fs. 111), declaración formulada de conformidad con el Ministerio Fiscal y el Defensor del acusado.

Que en esta situación, sólo queda en pie, la comisión del otro delito, de carácter ordinario, y cuyo juzgamiento le corresponde a las autoridades locales, pues no obstante que puede considerarse como el "medio" que ha servido para cometer la violación a la ley Nº 817 su naturaleza y la forma que ha sido cometido, es ajeno a la jurisdicción federal. (Fallo de esta Corte Suprema: Tomo 158, pág. 412).

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General y lo resuelto por esta Corte Suprema en 27 de Octubre de 1930, se declara que es Juez competente para entender en el sumario sobre falsificación de documentos, el Juzgado del Crimen de la Circunscripción Judicial del Uruguay, a quien se le remitirán las actuaciones, con noticia al Juez Federal de Sección.

ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Don Edmundo B. Perkins y Doña Margarita D. Perkins (sus herederos) contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de dinero por impuesto a la herencia.

Sumario: Habiendo solicitado los actores en el caso, la protocolización de las hijuelas a las autoridades judiciales de la provincia, sometiéndose voluntariamente a las prescripciones del Código de Procedimientos Civiles en vigor en ella, no pueden sin manifiesta contradicción, terminado aquel procedimiento, hacer valer el derecho que expresamente han renunciado de alegar la inconstitucionalidad de la exigencia de la protocolización.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 17 de 1931.

Suprema Corte:

La acción entablada tiende a obtener el reintegro de sumas abonadas a la provincia de Buenos Aires en concepto del impuesto a la protocolización de hijuelas, declaratorias de herederos y testamentos, establecido por el art. 18, inciso 3º de la ley de papel sellado de dicha provincia, sosteniendo los actores que dicho impuesto envuelve un gravámen a las particiones efectuadas fuera de la provincia, y que siendo de cuatro por mil el impuesto que soportan las particiones practicadas en la provincia, al gravarse con un impuesto de siete por mil la protocolización de las hijuelas expedidas en otra jurisdicción, se ha sancionado un derecho diferente que es violatorio de la Constitución Nacional, por lo que debe condenarse a la provincia demandada a restituir las sumas percibidas indebidamente en el expresado concepto.

El fundamento aducido por los actores como base de su demanda, de acuerdo con lo expuesto en la parte final del escrito respectivo, consiste en lo siguiente: 1º es inconstitucional que se exija la previa protocolización de las declaratorias de herederos dictadas por jueces de la Capital Federal o particiones judiciales de herencia aprobadas por los mismos (artículo 7º de la Constitución Nacional; arts. 2 y 4 de la ley 44); 2º estando gravadas las particiones de herencia dentro de la provincia con un impuesto de cuatro por mil, es inconstitucional que se grave con siete por mil, o sea con un recargo de tres por mil, las particiones de herencia cuando se producen en juicios sucesorios tramitados en la Capital Federal, como es inconstitucional también, que la protocolización de un testamento ológrafo otorgado fuera de la provincia se grave con el siete por mil, mientras que el testamento otorgado en la provincia sólo paga cincuenta pesos.

La primera de las cuestiones planteadas ha recibido resolución por parte de V. E. en forma que hace innecesario ocuparse más detenidamente de ese punto del debate. Cada vez que se ha discutido si las provincias tienen derecho a exigir la protocolización de los documentos que deben surtir sus efectos en ellas habiendo sido otorgados en otras, se ha recordado que, desde el momento que las provincias se dan sus propias instituciones conforme al artículo 105 de la Constitución, están habilitadas para crear las formalidades y requisitos de los documentos que deben inscribirse en sus registros públicos, sin que esa exigencia afecte la validez de los actos judiciales garantida por el artículo 7 de la misma Constitución, puesto que la protocolización ni priva al actor del valor de que está revestido, sino que, por el contrario, lo confirma asegurándole eficacia jurídica dentro del territorio provincial en que ha sido presentado. Me limito a citar los fallos de V. E. contenidos en los tomos 121, página 40 y 126, página 268 en que se ha sentado la doctrina que dejo recordada.

La segunda cuestión versa sobre el monto del impuesto establecido a las protocolizaciones, siendo impugnado ese punto por cuanto, según afirman los actores, dicho impuesto al gra-

var las particiones practicadas fuera de la provincia, les hace soportar una contribución mayor, lo que implica crear un derecho diferencial que repugna a las cláusulas constitucionales invocadas en la demanda (arts. 8, 9 y 16 de la Constitución Nacional). Ninguna de dichas cláusulas resuelve el punto controvertido en la forma que lo pretenden los actores, y éstos no se han ocupado de demostrar donde está la violación constitucional que se alega como fundamento de la acción de repetición instaurada.

El art. 8 de la Constitución asegura a los ciudadanos de cada provincia el goce, en las demás, de los derechos, privilegios e inmunidades inherentes al título de ciudadano, vale decir, el ejercicio de los derechos políticos, lo que no está en cuestión en el caso "sub lite", y si se pretende aplicar esa cláusula constitucional a los derechos civiles, hay que recordar que esta clase de derechos se encuentran reglamentados en las leyes que dicta el Congreso, de suerte que en la aplicación de las mismas se encuentra amparo a los derechos que se ejerciten. El art. 9 establece que sólo habrá en el territorio de la Nación aduanas nacionales, como medio de asegurar el intercambio económico, lo cual tampoco está en cuestión en el caso "sub judice". En cuanto al art. 16 "in fine" que exige que haya igualdad en los impuestos y cargas públicas, no aparece contrariado por la provincia de Buenos Aires en el impuesto cuestionado, por cuanto, conforme a la doctrina sentada por esta Corte Suprema, se cumple esa exigencia cuando en condiciones análogas se imponen a los contribuyentes gravámenes iguales (Fallos tomo 149, pág. 417), y en el "sub lite" no se ha alegado que se hayan producido diferencias en la aplicación del impuesto a la protocolización. Donde los actores señalan que hay diferencia es en el recargo que sufren las particiones practicadas en la Capital Federal con relación a las practicadas en la provincia, pues las primeras pagan siete por mil y las segundas cuatro por mil, que es lo que se denomina un derecho diferencial, pero fácilmente se deja de ver que ese diverso "quantum" a pagar por las particiones hereditarias surge de que unas se efectúan fuera y otras dentro de la provincia, de manera

que no están en igual condición como para exigir que se les aplique un idéntico gravámen. Si puede ser una anomalía que dentro del sistema impositivo de la provincia de Buenos Aires las particiones hereditarias paguen distinto impuesto según que sean practicadas dentro o fuera de ella, no hay que olvidar que estando comprometido el principio de igualdad que asegura la Constitución, ese distinto impuesto encuadra dentro de los poderes de libre determinación que para su régimen local se ha reconocido a las provincias por los arts. 104, 105 y 106 de la Constitución (Fallos, tomo 147, pág. 402; tomo 157, pág. 395). Como decía V. E. en el primero de estos fallos, las cuestiones que atañen solamente a la conveniencia o a la justicia del impuesto, son de la competencia del poder encargado de la sanción de la ley impositiva y están subordinadas exclusivamente a su discreción y acierto, pues según las palabras del Juez Field, de la Suprema Corte de los Estados Unidos, los inconvenientes o falta de política de las leyes de Estado, no constituyen necesariamente una objeción a su validez constitucional (102 U. S. 704).

Los actores han agregado en su escrito de alegato una consideración que no formularon anteriormente, al decir que el diverso impuesto que se exige, según que la partición o el testamento sean extendidos dentro o fuera de la provincia, es violatorio del principio de unidad sucesoria que consagran los arts. 3283 y 3284 del Código Civil, pero este argumento no mejora la impugnación que se hace en la demanda, puesto que al exigir el pago de un impuesto por la protocolización de las hijuelas expedidas en otra jurisdicción, no se desconocen las actuaciones hechas en el lugar en que se abrió la sucesión, sino que, para que surtan efecto en el territorio de la provincia, se les exige una contribución determinada, lo que es legítimo por las razones que he dado al principio de este dictamen.

A mérito de lo expuesto, pienso que no es fundada la acción interpuesta y solicito de V. E. se sirva rechazarla.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 6 de 1933.

Y Vistos:

Esta causa seguida por los herederos de don Edmundo B. Perkins y Margarita D. de Perkins contra la provincia de Buenos Aires sobre devolución de pesos por impuesto a la herencia de la cual resulta:

Que a fs. 6 comparece el procurador Santiago Benjamin Hechart en representación de Carlos E., Tomás L., Julio L., y Edmundo C. Perkins y de las señoras Elena P. de Lagos García y Margarita P. de Moss demandando a la Provincia de Buenos Aires para que se la condene a devolver la cantidad de $ 74.223.07 m/n. con intereses y costas a mérito de los siguientes antecedentes de hecho y de derecho.

Que don Edmundo B. Perkins falleció en esta ciudad con fecha 26 de Octubre de 1927 tramitándose su juicio testamentario en el Juzgado del Doctor Padilla, secretaria de J. B. Molina donde se expidieron los testimonios de hijuelas respectivas.

Que para obtener la inscripción de éstas en el Registro de la Propiedad de la Provincia de Buenos Aires, pues gran parte de los bienes adjudicados se hallaban situados en ella, fué necesario practicar previamente la protocolización de los testimonios en el Registro de un Escribano provincial. Fué igual el trámite impreso a las hijuelas expedidas por la justicia de la Capital Federal en la sucesión de la esposa de don Edmundo Perkins, fallecida a su vez en esta ciudad el 10 de Septiembre de 1929.

Que con motivo de ambas protocolizaciones, el Escribano requirió fondos para pagar el impuesto de sellos que grava las particiones de herencia. Y tal impuesto sobre $ 16.361.950.61 m/n. importó en el primer caso la suma de $ 114.533.65 m/n. y

en la segunda protocolización la de $ 58.653.41 m/n., los mismos que los herederos pagaron bajo protesta.

Que esta fué basada en que la legislación fiscal de la Provincia de Buenos Aires ha creado un impuesto diferencial en perjuicio de las divisiones de herencia realizadas fuera de su territorio. Si las sucesiones de los señores Perkins se hubieran tramitado en la Provincia el impuesto de sellos aplicable habría sido el cuatro por mil, pero, como se tramitaron en la Capital Federal se les aplicó el siete por mil lo que arroja una diferencia en contra de sus mandantes de $ 74.223.07 que es la reclamada en este juicio.

Que es verdad que para disimular el carácter diferencial del impuesto la ley aparenta gravar la "protocolización" no la "partición" misma pero el efugio es inoperante. La diferencia de tres por mil en la aplicación del impuesto a las particiones carece de toda justificación.

Que no exigiéndose ni por el Código de Procedimientos ni por la ley de papel sellado de la Provincia que para inscribir una declaratoria de herederos o una partición judicial de herencia realizada ante los tribunales provinciales estas sean protocolizadas previamente en un registro notarial, es inconstitucional que se exija la previa protocolización de las declaratorias de herederos dictadas por los jueces de la Capital Federal o particiones judiciales de herencias aprobadas por los mismos. (Constitución Nacional, art. 7. Ley Nº 44 artículos 2 y 4.).

Que estando gravadas las particiones de herencia dentro de la Provincia con un impuesto de cuatro por mil es inconstitucional el recargo de tres por mil a que se sujetan las particiones de herencias cuando se producen en juicios sucesorios tramitados ante los tribunales de la Capital Federal. (Constitución Nacional, art. 16 in fine.). Y, por último, que igualmente es inconstitucional que la protocolización de un testamento ológrafo otorgado fuera de la Provincia pague siete por mil mientras que el testamento otorgado dentro de la Provincia solo paga cincuenta pesos.

Que corrido traslado de la demanda fué evacuado a fs. 25 por el Doctor Rodolfo Moreno representante de la Provincia de Buenos Aires pidiendo su rechazo con especial condenación en costas y expresando:

Que la protocolización se encuentra legislada en el Código de Procedimientos en lo Civil de la Provincia donde se fijan las formas y en la Ley Nº 3902 donde se determinan los impuestos cuando se trata de la transmisión gratuita de bienes. De acuerdo con el primero para protocolizar deberá formarse un expediente en el cual hasta podrán intervenir las dos instancias porque las resoluciones que se dicten son apelables; y de acuerdo con la segunda tendrán un gravámen del siete por mil según lo establece el inciso 3º del art. 18 de la Ley Nº 3902 citada.

Que estas leyes no contradicen sino que confirman lo establecido por el art. 7º de la Constitución Nacional y por el art. 2º de la Ley Nº 44. La armonía de los preceptos nacionales y provinciales resulta evidente de la propia exposición de la parte actora, la cual declara que los documentos emanados de los jueces de la Capital debidamente legalizados fuegon admitidos y se decretó la protocolización sin ponerlos en duda ni discusión.

Que la parte demandante entiende que la exigencia de la protocolización contraría los preceptos nacionales que invoca y piensa, por tanto, que ella debió poder inscribir la declaratoria y las hijuelas, directamente, sin necesidad de ese trámite. Debieron, por consiguiente, al iniciar el procedimiento de la protocolización y en el primer escrito hacer la cuestión referida. En cambio, según resulta de sus términos se presentaron pidiendo la protocolización de sus documentos, solicitaron los certificados de dominio y de libertad de bienes todo de acuerdo con la ley y recién cuando se trató de pagar el impuesto, esto es de ejecutar, presentaron la reserva y formularon la protesta.

Que después de examinar extensamente los antecedentes de doctrina y de jurisprudencia que a su juicio fundan el derecho de la Provincia de Buenos Aires para exigir la protocolización termina negando que el impuesto de siete por mil sea diferencial,

desde que es igual para todos los que se encuentran en las mismas condiciones.

Que abierta la causa a prueba fs. 37 vta., se produjo la que expresa el certificado de fs. 56 vta., alegando sobre su mérito ambos litigantes, fs. 58 y fs. 62. A fs. 65 vta., se pusieron los autos al despacho, y

Considerando:

Que como resulta de la precedente relación se persigue en esta causa la devolución de la suma de $ 74.223.07 m/n., que se dicen indebidamente pagados a la Provincia de Buenos Aires en concepto de impuesto de sellos.

Que la invalidez constitucional del art. 18 inc. 3º de la ley provincial Nº 3902 aplicado por la Provincia de Buenos Aires en el caso y que impone un gravámen de "siete por mil sobre las protocolizaciones de hijuelas, declaratorias de herederos y testamentos otorgados fuera de la jurisdicción" se funda en la observación de que tal precepto ha creado un impuesto diferencial en perjuicio de las divisiones de herencia realizadas fuera de la Provincia ya que si las sucesiones de los esposos Perkins hubieran sido tramitadas ante los jueces provinciales el impuesto de sellos habría sido liquidado con arreglo al art. 19 inciso 5º de la misma ley que sólo establece un tributo del cuatro por mil a "las particiones de herencia realizadas particular o judicialmente".

Que con arreglo a la forma en que la cuestión constitucional ha sido presentada por los actores su decisión presupone el examen por separado de los dos siguientes puntos; *a*) Si la protocolización de las hijuelas requerida por las leyes de procedimientos de la Provincia de Buenos Aires es violatoria del art. 7 de la Constitución Nacional; *b*) Si el impuesto de siete por mil sobre el valor de los bienes comprendidos en las hijuelas cuando se le compara con el cuatro por mil con que se gravan los actos de partición realizados dentro de la jurisdicción de la Provincia, se torna diferencial respecto del tres por mil cobrado de más con-

forme a lo dispuesto por la última parte del art. 16 de la Constitución Nacional.

Que respecto del primer punto debe ante todo expresarse que la protocolización se halle establecida y reglamentada por el Código de Procedimientos de la Provincia de Buenos Aires para todos los actos y contratos pasados fuera de ella debiendo justificarse en caso de herencias el dominio y la libertad de los bienes con certificado del Registro de la Propiedad, "hecho lo cual se ordenará la protocolización ante Escribano y se pagará el impuesto".

Que como se justifica con las constancias de autos los actores en el caso de las dos testamentarias Perkins iniciaron las tramitaciones judiciales ante las autoridades de la Provincia demandada, presentaron las hijuelas obtenidas con intervención de la justicia de la Capital, comprobaron las exigencias requeridas por la ley local y pidieron su incorporación al registro del Escribano José A. Tiscornia tanto del testamento como de las hijuelas.

Que no se hizo dentro del juicio así iniciado salvedad o reserva alguna que importase el posible ejercicio de una acción destinada a discutir la validez constitucional del requisito de la protocolización. La protesta fué recién formulada en el momento de pagar el impuesto requerido tanto por la ley procesal como por la de sellos Nº 3902.

Que si los actores solicitaron la protocolización de las hijuelas a las autoridades judiciales de la Provincia de Buenos Aires sometiéndose voluntariamente a las prescripciones del Código de Procedimientos en lo Civil en vigor en ella no pueden sin manifiesta contradicción, terminado aquel procedimiento, hacer valer el derecho que expresamente han renunciado de alegar la inconstitucionalidad de la exigencia de la protocolización. Hay hipótesis, dice Cooley, en que una ley en su aplicación a un caso particular debe ser sostenida a causa de que la parte que la objeta, por un acto anterior, ha excluido la posibilidad de ser oída sobre su validez, y, agrega cuando una previsión constitucional ha

sido establecida exclusivamente para la protección de los derechos de propiedad de los ciudadanos éstos se hallan facultados para renunciar a esa protección —Cooley, Constitucional Limitations, Séptima edición, pág. 250. — Véase: Fallos: Tomo 149, página 137.

Que de acuerdo con estos antecedentes el examen de la cuestión de saber si el requisito de la protocolización impuesto por las leyes de la Provincia de Buenos Aires pugna con el art. 7 de la Constitución Nacional no puede ser verificado en esta causa atenta la renuncia expresa que comporta la presentación voluntaria y sin reservas hecha por los actores ante los jueces provinciales.

Que acerca del punto *b*) o sea el de saber si el impuesto de siete por mil es diferencial respecto del cuatro por mil con que se gravan las particiones dentro de la jurisdicción provincial, debe observarse, desde luego, que el impuesto de cuatro por mil en la economía de la Ley Nº 3902 se aplica a las particiones; el de siete por mil se aplica a las protocolizaciones. Partición y protocolización no son actos de la misma naturaleza como sería necesario para sostener con verdad que cuando se aplica el impuesto con que se gravan estas últimas se está en realidad cobrando uno más fuerte a las particiones realizadas fuera de la jurisdicción de la Provincia. El impuesto a la partición no podría cobrarse en la Provincia sino cuando la división y adjudicación de los bienes hereditarios se efectuara ante los jueces de la misma, en tanto que en los casos de protocolización la partición de los bienes ya ha tenido lugar ante extraña jurisdicción y fuera de la que corresponde a la Provincia.

Por lo demás, el impuesto a la partición se cobra computando todos los valores comprendidos en aquella y por consiguiente toda clase de bienes, muebles, inmuebles, créditos, etc., en tanto que el de protocolización solo afecta el valor de las cosas inmuebles situadas en jurisdicción de la Provincia, observación que señala una diferencia apreciable entre ambas operaciones jurídicas.

Que la protocolización como requisito procesal consentido y admitido por los demandantes al pedir su realización a los jueces es impuesta por la ley procesal con carácter general sin distinciones de ningún género respecto de las personas, comprendiendo a todas las hijuelas otorgadas por funcionarios judiciales que actúen fuera del territorio de la Provincia. El impuesto establecido en ese concepto y con ese nombre se cobra a toda persona que así lo requiera sin discriminaciones que importen una violación del principio de igualdad asegurado por el art. 16 de la Constitución Nacional.

Que es verdad que los actores al sostener la invalidez constitucional de la exigencia de la protocolización y argumentando en tal terreno como si efectivamente lo fuera, podrán no encontrar otra explicación fiscal al impuesto del siete por mil que la de asimilarlo al de partición, pero, entre tanto, declarado, como ha sido, que los demandantes se hallan inhabilitados para alegar la nulidad de la protocolización puesto que la han pedido, deben también aceptar la individualidad o independencia de ambos impuestos tal como los concibe y organiza la Ley N° 3902.

Por estos fundamentos y los concordantes del dictamen del señor Procurador General no se hace lugar a la demanda. Las costas en el orden causado atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Don Tomás Berreta. Recurso de "Habeas Corpus".

Sumario: La radicación en un lugar determinado, impuesta por el Gobierno de la República a un asilado político extranjero, no vulnera en principio el derecho de libre residencia y cir-

culación consagrado por el artículo 14 de la Constitución, porque estos están acondicionados por las leyes que reglamentan su ejercicio.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

TELEGRAMA DEL MINISTRO DEL INTERIOR

Buenos Aires, Julio 15 de 1933.

Señor Juez Federal:

Concepción del Uruguay (E. R.)

En contestación al telegrama de V. S. dirigido en el recurso de "habeas corpus" interpuesto por don Tomás Berreta, solicitando informe acerca de la internación de dicho ciudadano ordenada por el Gobierno Nacional, llevo a conocimiento de V. S.: "Que el Gobierno Uruguayo gestionó ante la cancillería argentina, la internación del ciudadano uruguayo don Tomás Berreta, radicado en la ciudad de Concordia, por sus actividades sediciosas destinadas a alterar el orden público en el país requiriente. El Gobierno Nacional en cumplimiento de lo nispuesto por el art. 16 del Tratado de derecho penal internacional de Montevideo y de acuerdo con lo resuelto por la Excma. Cámara Federal de Paraná, el 10 de Diciembre de 1932, caso del doctor Pereyra, dispuso la internación del señor Berreta, fijándole como lugar de residencia la ciudad de Paraná, solicitando que el Gobierno de Entre Ríos hiciera efectiva la medida, en su carácter de agente natural".

Saludo a V. S. con mi consideración más distinguida. — *Leopoldo Melo*, Ministro del Interior.

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Señor Juez:

De la vista de los informes producidos a fs. ... de esta causa, se desprende que la medida dispuesta y que afecta al ciudadano uruguayo don Tomás Berreta, emana del P. E. de la Nación, y le ha sido comunicada por conducto del Ministerio del Interior; surge como primera consecuencia de ésto, la inexactitud de lo que afirman los letrados que interponen el presente recurso de amparo, en cuanto atribuyen la orden cuestionada a la exclusiva intervención del señor Ministro del Interior.

En el caso de autos, consta que el referido ciudadano uruguayo, fué desterrado de su país con motivo de los sucesos políticos producidos en el mismo, y que fueron del dominio público, refugiándose en tales circunstancias, en los EE. UU. del Brasil, desde donde pasó a la ciudad de Concordia de esta provincia. Según los informes suministrados, y que corren agregados a fs. ...., el Gobierno Uruguayo gestionó ante nuestra cancillería y obtuvo del P. E. Nacional, la resolución recurrida que ordena al asilado don Tomás Berreta, internarse en la ciudad de Paraná, a causa de "sus actividades sediciosas, destinadas a alterar el orden público en el país requiriente". Se deja establecido que tal medida ha sido tomada, bajo la responsabilidad del Gobierno Uruguayo.

A los efectos, pues, de la procedencia de este recurso de amparo de la libertad, es fundamental, establecer si el P. E. de la Nación está facultado para tomar la providencia que motiva el pedido interpuesto. A juicio del suscrito, esta cuestión debe dilucidarse de acuerdo a las prescripciones del Tratado de Montevideo del año 1889, sobre derecho internacional penal y que es ley del país —art. 31 de la Const. Nac.—. Corresponde asimismo, establecer, si la medida de referencia, entraña una pena pa-

ra cuya aplicación es de competencia exclusiva del Poder Judicial, y excluida en consecuencia de la órbita del P. E.

Y bien; don Tomás Berreta, residente en Concordia, no deja de ser un asilado en nuestro país, por más que se discuta en el pedido en vista, la calificación que cuadre al hecho de que el prenombrado haya venido por propia determinación desde los EE. UU. del Brasil, desde que, como lo reconocen los señores letrados defensores, Berreta fué desterrado de su país por medio de la fuerza.

Siendo así le son aplicables las normas legales que rigen a los asilados de acuerdo al art. 16 de dicho tratado, y que dice: "Art. 16. El asilo es inviolable para los perseguidos por delitos políticos, pero la nación de refugio, tiene el deber de impedir, que los asilados, realicen en su territorio, actos que pongan en peligro la paz pública de la Nación contra la cual han delinquido". Hay, en el articulado de esa ley, disposiciones de derecho privado, y también algunas de derecho público internacional, de modo que, si se confunden sus previsiones y caracteres distintivos, no es de extrañarse que se llegue a consecuencias jurídicas contrarias a la verdad.

Creo, pues, muy oportuno a este respecto, recordar las sabias palabras del doctor Domingo de Andrade Figueiras, pronunciadas en el seno del Congreso Internacional que gestó el tratado hoy vigente. Decía el entonces representante del Brasil en ocasión de discutirse el art. 16 citado: "El art. 16, contiene en su primera parte, un precepto que se encuentra consignado en el art. 23, prohibiendo la extradición de los delincuentes perseguidos por motivos políticos y por eso me parece supérflua; y en la segunda parte, consagra el deber, sin duda riguroso que incumbe a la nación de refugio, de impedir que los asilados en su territorio realicen actos que pongan en peligro la paz pública de la nación contra la cual han delinquido; pero éste es un deber regido por el derecho público internacional, cuya ejecución depende de medios diplomáticos, y aún de la apreciación de las circunstancias

en que se puedan encontrar ambos Estados o cada uno de ellos: el reclamante y el de refugio".

El deber, pues, de impedir aquellos actos, está confiado al P. E. Nacional y no es privativo del Poder Judicial; aquél "... expide las instrucciones necesarias para la ejecución de las leyes de la Nación..." y porque le incumben "... las negociaciones requeridas para el mantenimiento de las buenas relaciones con las potencias extranjeras", art. 86, inc. 2º y 14, Const. Nac. De más estaría recalcar, que, impedir, importa prevenir; mas ninguna de estas facultades, significan represión, acción o acto, propios de la función judicial. La medida no es pues, una pena, en el sentido que la entienden los señores letrados en su exposición, y que podría originar una absorción peligrosa de poderes dentro del Estado; la función preventiva, en salvaguarda del orden público internacional, contemplada en el tratado tiende precisamente a evitar la comisión de un delito, de un delito que se supone va a producir sus efectos en el país limítrofe; para prevenirlo el P. E. cree necesaria la internación, por ejemplo, del presunto perturbador, siendo la medida más que obligatoria, facultativa, para el Gobierno.

Debe reconocérsele al mismo, dicha facultad, ya que como acertadamente observa un constitucionalista norteamericano, "a la obligación de evitar un hecho debe ir unida la facultad de poder evitarlo". Y ello no importa violar el derecho de asilo, pues éste no se concibe a la entera voluntad del asilado, sino en cuanto no entrañe un peligro; residir en uno, u otro lugar, a voluntad, será una igual posibilidad, pero nunca una igual realidad.

Siendo pues, una facultad del P. E., autorizada por la ley, la internación que nos ocupa, es evidente que se habrá resuelto, como se informa, previos los trámites diplomáticos del caso, contemplando los hechos cuya apreciación, no corresponde por cierto a la justicia, todo ésto a mérito de las consideraciones que formulo.

En cuanto al apercibimiento, aparejado en la orden de internación, es decir, al empleo de la fuerza en caso de incumpli-

miento, va implícito con la facultad investida, desde que toda obligación lleva la sanción correspondiente.

Por estas consideraciones, aconsejo a V. S. no hacer lugar al recurso de "habeas corpus" interpuesto en favor de don Tomás Berreta.

Julio 16 de 1933.

(Hay una firma ilegible).

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

C. del Uruguay, Julio 17 de 1933.

Vistos:

El recurso de "habeas corpus" interesado, en favor del súbdito uruguayo don Tomás Berreta, residente en la ciudad de Concordia de esta provincia, y resultando:

Que el aludido ciudadano ha sido conminado por el P. E. Nacional a internarse en la ciudad de Paraná. Que la medida dispuesta por aquella autoridad, emana como consecuencia de las gestiones diplomáticas entabladas ante la cancillería argentina por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay, gestiones que culminaron con la resolución recurrida, notificada al afectado por intermedio del Gobierno de esta provincia.

Que producidos a fs. 15, a fs. 26 los informes pertinentes se corrió vista al fiscal la que se produce a fs. 27 y siguientes de autos, aconsejando no hacer lugar al recurso de amparo inetrpuesto.

Y Considerando:

1º Que la restricción a la libertad que afecta al recurrente, como consecuencia de la orden del Poder Ejecutivo de la Nación

es materia de recurso, puesto que ella restringe el derecho específico de libertad individual.

2º Que en cuanto a la legalidad de esa orden de internación, cabe observar, de acuerdo al dictamen del señor Procurador Fiscal, que ella ha sido impartida por autoridad competente, en uso de facultades propias y a título precaucional.

3º Que rigen el caso las disposiciones constitucionales que acuerdan al Ejecutivo Nacional, como jefe supremo de la Nación la facultad de impartir las instrucciones del caso para el cumplimiento de las leyes nacionales, de las cuales forman parte los tratados con las potencias extranjeras, que aprobados son ley de la Nación: arts. 31, 86, incs. 2º y 14, Const. Nacional.

4º Que el art. 16 del tratado con el país requiriente, sobre derecho penal internacional de 1889, contiene las previsiones dentro de la cual se encuentra comprendido el ciudadano uruguayo don Tomás Berreta, quien está asilado en nuestro país como consecuencia del destierro impuesto por el Gobierno del suyo (fs. 5).

El referido art. 16, reconoce a los Estados signatarios del tratado, el deber de impedir "que los asilados en su territorio realicen actos que pongan en peligro la paz de la nación contra la cual han delinquido".

Creo innecesario remarcar que se trata en el presente caso, de una medida precaucional, motivada por los temores de que da cuenta el informe del Ministro del Interior, y siendo así ella es de competencia del Poder Ejecutivo Nacional, puesto que es quien representa a la Nación como potencia de acuerdo a las prescripciones del derecho público internacional.

5º Que como lo hace notar el informe anteriormente citado la internación en la ciudad de Paraná del prenombrado Berreta obedece a impedir las actividades sediciosas del mismo destinadas a alterar el orden público en el país requiriente, de lo que se desprende como lo hace notar el señor Procurador Fiscal en su dictamen, que la medida ha sido tomada, como es lógico suponerlo, con la apreciación debida de los hechos que la motivan y por

la vía diplomática señalada para el caso, de donde no corresponde a la justicia entrar a conocer de las conveniencias de la misma.

Con iguales fundamentos, pudo decir en un caso análogo llevado en apelación a la Excma. Cámara Federal de Paraná en 10 de octubre de 1932 el señor Fiscal de la misma doctor Avila Castilla, citando la obra de derecho penal americano del doctor Sáenz Peña, al comentar la disposición del recordado art. 16 del tratado, preguntándose: "¿Quién representa directamente a la Nación para cumplir esos deberes de vigilancia y para internar a los extranjeros refugiados?" "No puede ser otro que el Poder Ejecutivo, Jefe Supremo de la Nación, el que ejecuta las leyes y el que ejerce la representación diplomática".

6° Que la inviolabilidad del asilo contiene de este modo sus excepciones siendo una de ellas la que importa el deber de impedir la realización de actos que pongan en peligro la paz de la Nación contra la cual han delinquido y ésta última circunstancia surge del hecho del destierro que supone como causa, la comisión de un delito bien sea que se trate de un delito político.

Por estos fundamentos y los concordantes del Ministerio Fiscal, se declara que la internación que va a afectar al referido asilado, emana de autoridad competente y en uso de facultades propias.

Por lo tanto resuelvo: no hacer lugar al recurso de "habeas corpus" interpuesto a fs. 1 y siguientes de estos autos en favor de don Tomás Berreta. Notifíquese y regístrese.

Abel Madariaga.

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE CÁMARA

Excma. Cámara:

Este caso es idéntico al de Maximo Pereyra, resuelto por V. E. el 10 de octubre de 1932, donde de acuerdo con los funda-

mentos del memorial que presentara al informar "in voce", el Tribunal declaró que no procedía el recurso desde que la internación había sido pedida por uno de los países signatarios del Tratado de Montevideo y decretada por el Poder Ejecutivo que es el que representa directamente a la Nación en sus relaciones con los gobiernos extranjeros.

Decía en aquel memorial, y lo repito en éste: "Sostener que " para internar a una persona o para vigilarla como establece el " art. 16 del tratado hubiese que sustanciar un proceso judicial, " sería un absurdo, porque cuando el proceso se resolviese el re- " fugiado habría ocasionado ya el perjuicio que se trata de evitar. " Y pretender también que el Gobierno Argentino que guarda " armónicas relaciones con el Paraguay (iguales las tiene con el " Uruguay) dude o discuta las afirmaciones de aquél sobre acti- " vidades subversivas del recurrente y levante previamente una " información para comprobarlas, es otra cosa que no puede con- " cebirse sin rozar las susceptibilidades de un gobierno amigo. La " internación es una medida precaucional que debe cumplirse de " inmediato, tratando indudablemente de hacerla lo menos gra- " vosa posible para el extranjero que quiera habitar el suelo pa- " trio al amparo de nuestra humanitaria Carta Fundamental".

Según se desprende del telegrma-informe del Ministerio del Interior corriente a fs. 2 la internación fué decretada por el Gobierno Nacional previa gestión hecha por el Gobierno Oriental ante nuestra cancillería, no pudiéndose discutir entonces que la medida ha sido tomada por el Poder Ejecutivo Nacional, y no únicamente por el Ministro del Interior como se afirma por los recurrentes, aparte de que de acuerdo con la ley de organización de los Ministerios Nacionales, es al Ministerio del Interior a quien le corresponde intervenir en los asuntos del gobierno político interno y de orden público, y en particular de las relaciones con los gobiernos de provincia. Por eso la solicitud de internación fué pedida por ese Ministerio al Gobierno de Entre Ríos donde se encuentra radicado el señor Berreta.

Por otra parte desde que solo hay una simple intimación al

señor Berreta, y no una restricción en su libertad personal me permito insistir en los argumentos desarrollados en la primera parte de mi recordado memorial en el asunto Pereyra invocando principalmente el fallo de la Suprema Corte de Justicia en el caso Bertotto publicado en "Gaceta del Foro" del 19 de abril de 1933 (t. 103, pág. 295), donde se dijo por nuestro más alto Tribunal que el recurso de amparo de la libertad se otorga en favor de toda persona detenida o restringida en su libertad personal, sin que nunca se entendiese que él alcanzara a la protección de todos los derechos y garantías preceptuados o implícitamente consagrados por el principio general del art. 33 de la Constitución Nacional.

Haciendo mías las bien estudiadas consideraciones del dictamen fiscal de primera instancia y del fallo apelado, pido su confirmación con costas.

Agosto 10 de 1933.

R. Avila Castilla.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Paraná, Agosto 22 de 1933.

Y Vistos:

Para resolver sobre las apelaciones de fs. 33 y 34, concedidas a fs. 33 vta. y 34 vta., contra el auto de fs. 29, que no hace lugar al "recurso de "habeas corpus" interpuesto a fs. 1 a favor de don Tomás Berreta; y

Considerando:

Que a fs. 1 vta. se declara que el ciudadano de la República Oriental del Uruguay don Tomás Berreta fué por resolución

del Presidente de la República nombrada, desterrado a los EE. UU. del Brasil, trasladándose de este último país al territorio de la República Argentina, estableciéndose en la ciudad de Concordia, surgiendo de lo expuesto que el recurrente es un asilado político en nuestro país, y comprendido en el art. 16 del Tratado de derecho penal internacional de Montevideo de 1889 que es ley de la Nación según expresa disposición de la Constitución Nacional — art. 31.

Que la limitación impuesta al recurrente —vivir en la ciudad de Paraná— por requisitoria del Gobierno de su país, tramitada por el órgano de sus autoridades ante las argentinas, no puede ser sometida como se pretende, a previo proceso judicial desde que es un deber de la nación de refugio, impedir que los asilados realicen en su territorio actos que pongan en peligro la paz pública del país vecino, deber regido por el derecho público internacional y cuya ejecución y concepto está sometido a la vía diplomática, en la dirección de las relaciones exteriores del país.

Que encontrándose el caso comprendido en el art. 16 mencionado, la internación del recurrente es un acto de policía preventiva sin revisión dentro del régimen institucional vigente, siendo el Poder Ejecutivo autoridad legal para ordenar la internación reclamada desde que ello implica la ejecución de una ley de la Nación y el ejercicio pleno de la facultad que confiere al Poder Ejecutivo el art. 86, inc. 14 de la Constitución Nacional.

Que en estas condiciones basta que el asilado esté realizando actos contra el Gobierno de su patria o pueda realizarlos o que su Gobierno afirme que los realice en el país de su asilo para que la medida preventiva pueda tomarse, sin que, como erróneamente se afirma, sea ésta una cuestión de orden interno cuya dilucidación corresponda a los jueces del lugar donde se ha asilado, desde que ello constituiría una restricción a la facultad mencionada, que importa la ejecución de los tratados a que la cláusula constitución citada se refiere, por la intervención de poderes extraños a la naturaleza de la función encomendada.

Que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha decla-

rado, en repetidos casos, que "la Nación tiene el derecho de impedir la entrada de extranjeros en su territorio o de admitirlos, en los casos y bajo las condiciones que juzgue conveniente establecer" y el art. 16, citado, preceptúa, sin lugar a dudas, que la nación de refugio "tiene el deber de impedir que los asilados realicen en su territorio, actos que pongan en peligro la paz pública de la Nación contra la que han delinquido".

Que, igualmente se afirma, que el actual Gobierno de la República Oriental del Uruguay no ha sido reconocido por el Gobierno Argentino. Esta es una cuestión que no corresponde a la jurisdicción de los jueces. "Y también dice Paschal —pág. 217— en cuanto a lo que debe considerarse como al gobierno legítimo en el extranjero, entre dos partes contendientes, nunca se arregla o dirime por la judicatura, sino que se deja al gobierno general".

Que por lo demás, habiendo el Gobierno Nacional dado curso a la requisitoria de que se trata, el hecho importa el pleno reconocimiento de su existencia y personalidad en lo que al cumplimiento de las obligaciones internacionales se refiere. Que en el caso de "Pereyra Máximo, recurso de "habeas corpus", esta Cámara Federal ha manifestado, citando el dictamen del señor Procurador Fiscal de Cámara, quien, a su vez, transcribe la opinión del doctor Roque Sáenz Peña "Derecho público americano", pág. 104: "Se comprende que el asilado no tenga el derecho de conspirar, desde allí contra su patria, y que se reconozca el deber de vigilarle para que no comprometa las relaciones de los gobiernos, establecida por los hechos de la persecución y del refugio; el Estado amenazado por la proximidad del delincuente cuando éste se ha refugiado en país limítrofe, tiene el derecho de pedir su internación que es acordada siempre entre gobiernos".

Por lo expuesto y fundamentos concordantes de los representantes del Ministerio Fiscal en ambas instancias y los del fallo apelado de fs. 29, se confirma el mismo, con costas.

Notándose que la defensa en esta instancia se produce con calificativos despectivos para el Gobierno de la República Orien-

tal del Uruguay y para funcionarios del Gobierno Nacional, como asimismo contiene frases conminatorias para este Tribunal con respecto al fallo que debe dictar, táchense por secretaría las palabras subrayadas con lápiz en el memorial de fs. 42 y apercíbese al letrado defensor doctor Ernesto Sammartino.

No siendo el recurso subsidiario de apelación una forma legal de interposición de ese recurso, tratándose de una sentencia definitiva, el recurrente puede ejercitarlo en la oportunidad legal correspondiente. Hágase saber y bajen. — *Julio A. Benítez.* — *A. Roigt.* — *J. M. Jaramillo.*

AUTO DE LA CÁMARA FEDERAL

Paraná, Septiembre 7 de 1933

Y Vistos:

En estas actuaciones "Tomás Berreta, "habeas corpus", en favor de" para resolver los recursos interpuestos por la defensa; y

Considerando:

Que el doctor Sammartino, defensor de don Tomás Berreta se presenta primero con el escrito de fs. 50 y luego, dentro de término, con el de fs. 51. En el primero se limita a manifestar: "vengo en tiempo y forma a interponer el respectivo recurso de apelación para ante la Suprema Corte de la Nación". En esos téminos el "sub causa" no puede ir a conocimiento de la Suprema Corte porque ésta ha declarodo, invariablemente, que cuando no se plantea y funda el recurso extraordinario se debe entender que el interpuesto es el *ordinario* y éste, en el caso de autos, por elementales principios y disposiciones de proiedimiento no es viable, desde que no está romprendido en ninguno de los casos limitados de tercera instancia en que corresponde concederlo.

Que, en el escrito de fs. 51 se interpone el *recurso extraordinario* y si bien los someros fundamentos que se exponen no dan la claridad indudable para hacerlo viable, ni tampoco ello surge del petitorio del escrito de fs. 1 a 12, del texto del mismo—caps. VI y VII— cuestionándose la inteligencia del art. 16 del Tratado de derecho internacional de Montevideo, al cual también se hace referencia en los telegramas de fs. 15 y fs. 24, dictamen fiscal de fs. 27 y sentencia de fs. 29, todo lo cual decide a conceder el *recurso extraordinario* interpuesto y así se resuelve, emplazándose a las partes para que concurran ante el Superior en el término de quince días.

Que, en el otrosí del escrito de fs. 50, el letrado defensor interpone, tambi.n para ante la Suprema Corte, el recurso de apelación por la medida disciplinaria que esta Cámara le ha impuesto. A este respecto la Suprema Corte en innúmeros casos —entre ellos en sentencia de abril 15 de 1929, T. 154, pág. 223— ha declarado: "Según lo ha resuelto reiteradamente esta Corte, las penas disciplinarias que los tribunales están autorizados a imponer no importa el ejercicio de la jurisdicción criminal propiamente dicha y la apreciación de las circunstancias que motivan su aplicación es un punto de derecho procesal fuera del alcance del recurso extraordinario del recordado art. 14 de la ley 48", y es obvio que tampoco corresponde el recurso ordinario de tercera instancia. Por todo lo cual se declara que este recurso no se concede, con costas.

Hágase saber y elévense los autos a la Suprema Corte. — *J. A. Benitez. — A. Roigt. — J. M. Jaramillo.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 31 de 1933.

Suprema Corte:

A requerimiento del Gobierno de la República Oriental del

Uruguay el Poder Ejecutivo Nacional ha dispuesto la internación en la ciudad de Paraná, del ciudadano uruguayo don Tomás Berreta, radicado en Concordia (Entre Ríos).

Funda su resolución el referido poder, en la circunstancia de haberle sido denunciadas por el Gobierno Uruguayo las actividades sediciosas del expresado Berreta, destinadas a alterar el orden público en el país requiriente, el que ha invocado, al formular su solicitud, el art. 16 del Tratado de derecho penal de Montevideo.

El citado Berreta había sido desterrado de su país y residía en esta República .con carácter de asilado.

Contra la aludida orden de internación se ha interpuesto, en favor de aquél, recurso de "habeas corpus" ante el Juzgado Federal de Concepción del Uruguay.

Substanciado dicho recurso, fué desestimado en ambas instancias, por cuya razón se ha deducido para ante V. E. la apelación extraordinaria que acuerda el art. 14 de la ley 48, la que ha sido concedida.

Considerando que en la tramitación de la causa se ha cuestionado la inteligencia de la disposición preindicada del Tratado de Montevideo y que la resolución ha sido contraria al derecho invocado, fundado en dicho tratado, soy de opinión que corresponde declarar bien concedida la apelación.

En cuanto al fondo del asunto: Como lo ha dicho V. E. reiteradas veces, el recurso de "habeas corpus" no es un procedimiento encaminado al examen en sí de la justicia o injusticia de la sanción restrictiva de la libertad ni de la perfección de las fórmulas procesales empleadas en la tramitación de la causa; en el "habeas corpus" sólo se examina la competencia de la autoridad y la forma de la orden de detención.

Y bien, uno y otro recaudo, al desestimarse el recurso interpuesto han quedado cumplidos en estos autos.

El Ministerio Fiscal uniformemente y las sentencias de primera y segunda instancia, dictadas en la causa, han reconocido

la validez legal de la orden de internación expedida por el Poder Ejecutivo Nacional.

Los fundamentos aducidos por éste y los que sustentan los fallos aludidos, así como la opinión concordante del Ministerio Fiscal, han dado, al art. 16 del Tratado de derecho penal de Montevideo la interpretación que en mi concepto corresponde, de acuerdo a los antecedentes tenidos en cuenta al discutirse la cláusula indicada de dicho tratado, de todo lo que se hace mérito, ampliamente en las sentencias de la causa.

En efecto: la orden de internación, emanada del Poder Ejecutivo Nacional, lo es de autoridad competente toda vez que dicho poder, por expresa disposición constitucional, tiene a su cargo la dirección de las relaciones internacionales (art. 86, inc. 14), y el pedido formulado por el Gobierno del Uruguay lo ha sido invocando la cláusula de un tratado, que lo autoriza, celebrado en los términos del art. 27 de la Constitución Nacional y que de acuerdo a lo dispuesto por la misma (art. 31) es ley suprema de la Nación.

Ahora bien: la referida cláusula 16 del Tratado de derecho penal preindicado, establece que el asilo es inviolable para los perseguidos por delitos políticos, pero la nación de refugio tiene el deber de impedir que los asilados realicen en su territorio actos que pongan en peligro la paz pública de la nación contra la cual han delinquido.

En uso de facultades propias, como he dicho, el Poder Ejecutivo Nacional ha podido apreciar los fundamentos del requerimiento formulado por el Gobierno del Uruguay y acceder a él, como lo ha hecho, sin que su resolución, dado el origen y naturaleza de la misma — el derecho público internacional — pueda ser revisada por el Poder Judicial, cuya órbita de acción no comprende lo concerniente a las relaciones internacionales, máxime cuando, como en el caso de autos, se afirma por el Gobierno de un país extranjero, que en esta República un ciudadano de dicho país conspira contra la paz pública de su patria.

Tal revisión escapa a la jurisdicción del expresado poder, aunque esté de por medio una limitación preventiva de las actividades de aquél.

Los derechos individuales que acuerda a los extranjeros el art. 20 de la Constitución Nacional, no son ni pueden ser absolutos; deben ceder ante un interés general superior, tan respetable como lo es el que contempla el art. 27 de la misma Constitución, de afianzar las relaciones de paz y comercio con las potencias extranjeras.

Definida así la posición del asilado en cuanto a obligaciones y a derechos le conciernen en el orden internacional, no cabe otra solución en esta causa que la de negarle el recurso de "habeas corpus" interpuesto.

Por todo ello soy de opinión que corresponde confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 8 de 1933.

Y Vistos:

Los del recurso de "habeas corpus" interpuesto en favor del ciudadano uruguayo, residente en la Argentina, don Tomás Berreta, contra la orden del Poder Ejecutivo de la Nación, tomada por requerimiento del Gobierno de la República Oriental del Uruguay en el sentido de que el señor Berreta se radicara en la ciudad de Paraná en calidad de asilado político; atenta la apelación extraordinaria deducida por los defensores del recurrente contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de Paraná que desestimó el recurso; y

Considerando:

Que por los fundamentos del precedente dictamen del señor

Procurador General, se declara procedente la apelación extraordinaria interpuesta por la defensa del señor Berreta.

Que es procedente la fórmula procesal del *habeas corpus* desde que el señor Berreta aparece restringido en su libertad personal por una orden que le fija residencia obligatoria, en calidad de asilado político, en un determinado punto de la República. El art. 617 del Código de Procedimientos en Materia Criminal de la Capital Federal, aplicable ante la justicia nacional (Ley Nº 2372) dice: "Contra toda orden o procedimiento de un funcionario público tendiente a restringir sin derecho la libertad de una persona, procede un recurso de amparo de la libertad para ante el Juez competente"; ampliando así el concepto de tal procedimiento que el art. 20 de la Ley Nº 48, alcanzaba solo a la detención, arresto o prisión ilegal. No es, por consiguiente, aplicable al "sub-lite" la restricción que esta Corte resolvió en el caso Bertotto contra la Dirección General de Correos y Telégrafos sobre detención de correspondencia, y que el Fiscal de Cámara menciona a fs. 40 vta. y 41.

Que, en el presente caso existe la orden escrita que dispone la restricción de la libertad del señor Berreta para residir y trasladarse donde su voluntad disponga; los documentos de fs. 15 a 26 así lo demuestran y, en consecuencia, queda comprobada la existencia de uno de los requisitos que hacen improcedente el interdicto de "habeas corpus" conforme al art. 18 de la Constitución Nacional y art. 630 inciso 3º y 635 inciso 1º del Código de Procedimientos en Materia Criminal.

Que la cuestión referente a la competencia del Poder Ejecutivo Nacional para tomar la medida que en estos autos se discute, involucra el examen previo del Tratado Internacional en que aquel se fundó, tanto en lo referente a la medida en sí, cuanto al poder de Gobierno encargado del cumplimiento de las obligaciones contraídas, lo que resultará de las cláusulas explícitas del instrumento subscripto o de la índole de las mismas y de la naturaleza de los derechos y garantías internas comprometidas.

Que, según los informes de fs. 15 a 26, la medida de "in-

ternación" contra el señor Berreta se funda en las facultades y obligaciones que consagra el Tratado de Derecho Penal Internacional de Montevideo de 23 de Enero de 1889, en su artículo 16; dicho Tratado fué homologado por Ley Nº 3192, de 6 de Diciembre de 1894, y el artículo que se invoca, dice así: "El asilo es inviolable para los perseguidos por delitos políticos, pero la Nación de refugio tiene el deber de impedir que los asilados realicen en su territorio actos que pongan en peligro la paz pública de la Nación contra la cual han delinquido". Entiende, pues, el Poder Ejecutivo de la Nación Argentina, que, entre las medidas correctas y eficaces que debe tomar para responder con lealtad a la fe comprometida, se encuentra la restricción a la libre residencia y circulación consagradas en el art. 14 de la Constitución Nacional.

Que, como se ha visto por la transcripción del art. 16 del Tratado, este no especifica las medidas que el Gobierno del Asilo ha de tomar para la efectividad del deber contraído dejando que ellas se ajusten a las instituciones internas del mismo, a las particularidades de cada caso y a las oportunidades y conveniencias de tiempo y lugar, pero es lógico que esas medidas importen restricciones a las libertades y derechos de los asilados, en cuanto el amplio ejercicio de ellas pueda poner en peligro, como actos preparatorios o de ejecución, la paz pública de la Nación requiriente y como consecuencia, tal vez, las buenas relaciones de los países contratantes (v. Tradier Foderé, pág. 260). El Tratado que Argentina ,Brasil y Uruguay subscribieron el 21 de Enero de 1859 establecía ya la obligación de los mismos de "No permitir que en su territorio se organizasen y auxiliasen revoluciones y conjuraciones contra los otros y sus gobiernos, *adoptando para ese fin medios eficaces sobre todo para colocar a los que se asilasen en su territorio* (sin por ello faltar a los deberes que les impone la humanidad, a la libertad de sus instituciones y a su propia dignidad) *en una posición enteramente inofensiva*"; y, entre esas medidas, la Argentina ha concedido algunas veces y negado otras —con el criterio político y circunstancial de cada

caso— la internación de algunos extranjeros, conformándose así también, a la doctrina de los internacionalistas (v. *Bonfils* "Manuel de Droit Internacional Públic", pág. 153; *Pradier Fodéré* "Traité de Droit International Public", pág. 412; *Clovis Bevilacqua*, "Direito Público Internacional", párrafo 25; *Lindolfo Collor*, "O Convenio de Montevideo"; "Convenio Brasileño - Uruguayo" de 30 Marzo de 1925, art. III.).

Que tal restricción, en principio, no vulnera el derecho de libre residencia y circulación consagrado en el art. 14 de la Constitución, porque estos están condicionados por las leyes que reglamentan su ejercicio y, entre otros preceptos, por el deber que tiene el Gobierno Gederal de "afianzar sus relaciones de paz y comercio con las potencias extranjeras" (art. 27) lo que no se armoniza con actividades tendientes a perturbar esas buenas relaciones; no hay derecho contra derecho y en el caso de aparente conflicto debe prevalecer aquel de orden superior que contemple —como en el "sub lite"—la paz, la integridad de la Patria por la lealtad a los deberes de buena vecindad, cooperación y solidaridad impuestas por la comunidad internacional. (V. *Sáenz Peña*. "Congreso Internacional de Montevideo", págs. 171 y 172).

Que, por la misma naturaleza política de las causas, medidas y consecuencias que en el presente caso se ventilan y a que se refiere el art. 16 del Tratado de Montevideo, no es al Poder Judicial sino al Ejecutivo a quien corresponde su examen y resolución; esta Corte Suprema ha definido con claridad y precisión el punto (Conf. Fallos: Tomo 53, pág. 420; Tomo 141, pág. 271; Tomo 143, pág. 131; U. S. A. Wallace, Tomo 6, pág. 50 — González, "Manual de la Constitución", pág. 648, Nº 612); se trata casi siempre, de medidas preventivas, previsoras basadas en actitudes y circunstancias que escapan a la formal comprobación judicial, y que rquieren —aquellas— una rápida ejecución para su eficacia. No implica esto consagrar la irresponsabilidad del Poder Ejecutivo por las restricciones indebidas que pudiera resolver, pues la Constitución ha establecido un tribunal, un procedimiento y una sanción para esas demasías —arts. 45, 51, 52 de

la Constitución Nacional). En cuanto a la verdad y gravedad de los cargos que contra el señor Berreta formula el Gobierno del Uruguay y bajo cuya responsabilidad el Argentino tomó la medida que se discute, son cuestiones de hecho que están fuera del alcance del recurso extraordinario conforme a una vieja y constante jurisprudencia. (Fallos: Tomo 162, págs. 42, 187, 222, 317 y otros).

En su mérito y fundamentos del dictamen del señor Procurador General, se confirma la resolución recurrida en cuanto ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese y devuélvase.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIAN V. PERA LUIS LINARES.

Compañía Nacional de Petróleos contra el Gobierno Nacional, sobre devolución de derechos.

Sumario: Procede la repetición de las sumas pagadas en concepto de derechos de Aduana por hojalata y madera destinadas a envase de petróleo, elaborado con materia prima nacional, no obstando a ello el hecho de que con esa introducción se haga competencia a los mismos artículos de producción nacional.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Buenos Aires, Noviembre 15 de 1932.

Y Vistos:

Estos autos seguidos por la Compañía Nacional de Petróleos contra el Gobierno Nacional, sobre devolución de derechos, de cuyo estudio resulta:

1º Que don Mariano J. Saravi, en representación de la actora entabla a fs. 4 la demanda por devolución de la suma de pesos 53.640.59, cobrada indebidamente por la Aduana de Bahía Blanca y pagada bajo protesta. Dice que el 20 de octubre de 1929 el vapor "Nordpol" trajo a Bahía Blanca, para su mandante, 9.000 cajones de hojalata con un peso bruto de 507.666 kilos y solicitada la entrada libre de derechos en razón de su destino, le fué denegada formulándose protesta por los derechos pagados que al 5 % importaron $ 3.086.60 oro sellado. Agrega que el 26 de Noviembre del mismo año el vapor "Curacá" entró al puerto de Bahía Blanca con 48.100 atados de madera para 185.000 cajones, con un peso bruto de 1.003.091 kilos introducidos por su mandante para protejer sus envases de derivados de petróleo. Solicitó infructuosamente liberación de derechos, los que pagados bajo protesta importaron al 25 % $ 16.049.46 oro sellado más el 7 % adicional valor de pesos oro sellado 4.493.85.

Sostiene que es procedente la exoneración denegada por la Aduana, pues su representada posee en Bahía Blanca una refinería destinada a tratar petróleo argentino y los materiales para su instalación fueron introducidos libres de derechos en virtud de la franquicia acordada por el art. 4º de la ley 11.281. Iniciado el funcionamiento de aquélla, se hacía necesaria la adquisición de materiales para el envase de los productos; invoca la vinculación legal existente entre los materiales para envases de mercaderías y los materiales para erección de la maquinaria empleada en pro-

ducir esa mercadería y afirma que la franquicia acordada a los últimos, comprende en el caso de autos a la hojalata y la madera que resultan indispensables, porque sin la primera es imposible conservar y transportar la nafta, kerosene, aguarrás, etc., y sin la segunda cualquier choque expondría a derrames peligrosos para la seguridad pública.

Pide se condene al demandado a devolver la suma reclamada, con intereses y al pago de las costas.

2º El señor Procurador Fiscal a fs. 19, contesta la demanda pidiendo su rechazo, con costas. Expresa que la actora carece de derecho para repetir los pagados porque la ley 11.281, sobre liberación de derechos o franquicias, por su naturaleza, debe interpretarse rectrictivamente y al beneficiar en su art. 4º a los materiales destinados a la elaboración de materias primas de producción nacional, es evidente que no comprende a los destinados al envase o empaquetamiento de la mercadería ya elaborada, siguiendo esta interpretación de que la franquicia acordada a la hojalata por el art. 9º de la antigua ley de Aduana 4933, ha sido suprimida en la nueva.

Agrega que en el caso de que la franquicia alcance a los materiales para envases tampoco la actora tendría razón en su reclamo, porque la hojalata para que pueda despacharse con ese fin, debe reunir características que hagan solo posible tal aplicación y la importada en grandes hojas sirve para un destino vario, escapando al control de si es destinada a una industria nacional y por lo tanto no puede despacharse libre de derechos.

Por último, desconoce los hechos en que se funda la demanda, pues el actor no comprueba que los pagos efectuados correspondan a la mercadería que enuncia.

3º Abierto el juicio a prueba, se produjo la certificada por el actuario a fs. 34 vta., habiendo alegado ambas partes a fs. 35 y 39.

Considerando:

1º Atento el desconocimiento de los hechos en que se funda

la demanda, formulados por el señor Procurador Fiscal, correspondía a la actora aportar la prueba de sus afirmaciones, esto es, que el pago de las sumas de dinero que repite, fué hecho bajo protesta, como asimismo el destino que tenía la mercadería en cuestión. En cuanto a lo primero, con los documentos de fs. 11 y 12 en concordancia con los resultados de la compulsa de los libros de la actora a que se refiere el informe pericial de fs. 28, que tiene eficacia probatoria de acuerdo acuerdo al art. 64 del Código de Comercio, queda acreditado que los derechos que según consta en aquéllos, fueron pagados por la actora, bajo protesta, corresponden a las mercaderías indicadas en los mismos y en esta demanda.

Respecto al destino que tenían los cargamentos de hojalata y madera introducidos por la actora, a los efectos de poder establecer si les alcanzaban los beneficios de exención de derechos aduaneros establecidos en el art. 4º de la ley 11.281, cabe observar que esta disposición legal en el inciso correspondiente, libera de derechos de importación a las máquinas y *materiales destinados a los establecimientos* industriales que elaboran materias primas de producción nacional. Quiere decir, que siendo la actora un establecimiento de la naturaleza de los mencionados, según consta en la parte de sus estatutos transcripta en el desglose de poder corriente a fs. 7, y resultando de la pericia practicada a fs. 28, que tiene valor probatorio de acuerdo al fundamento expresado ya a este respecto, que los cargamentos de hojalata y madera a que se refiere este juicio estaban *destinados a la actora*, es evidente que se hallan cumplidos los requisitos necesarios a fin de que se reconozca la exención de derechos que acuerda la disposición citada de la ley 11.281 en su art. 4º.

Esta conclusión es tanto más pertinente, tratándose de hojalata y madera destinadas a un establecimiento de la naturaleza industrial que reviste la actora, si se tiene presente que la Corte Suprema, interpretando el mismo precepto de la ley 11.281 que se invoca en esta demanda, ha resuelto que sus beneficios alcanzan, en un establecimiento frigorífico, a casilleros guardarropas.

Ver juicio Compañía Swift de La Plata contra Gobierno Nacional, publicado en el tomo 83, página 245, de "Gaceta del Foro".

Por lo expuesto, fallo: declarando que el Gobierno de la Nación está obligado a devolver a la Compañía Nacional de Petróleos la suma de cincuenta y tres mil seiscientos cuarenta pesos con cincuenta y nueve centavos moneda nacional y sus intereses desde la notificación de la demanda; sin costas.

Eduardo Sarmiento.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 13 de 1933.

Y Vistos:

Estos autos seguidos por la Compañía Nacional de Petróleos contra la Nación por repetición de derechos, relacionados a fs. 43.

Considerando:

Que el señor Procurador Fiscal, en su escrito de fs. 51 de expresión de agravios, sostiene que el "sub judice" no es igual al resuelto por la Corte Suprema, registrado en el tomo 156, pág. 116; que la hojalata y madera importados no llegan para la elaboración en la materia prima, sino que llegan en competencia con materia prima nacional, solo a facilitar el comercio de la materia prima elaborada; y, por último, que sólo se ha utilizado para envases la cuarta parte del cinc y menos de la décima de la madera.

Que el "sub lite" es análogo al resuelto por la Corte Suprema, es indudable. En ambos se trata de la introducción de materiales, libres de derechos, por estar destinados a establecimientos industriales que elaboran materias primas de producción nacional (art. 4º, ley 11.281).

En aquel caso, se trataba de casilleros guardarropas de hierro para el personal obrero del frigorífico, y en éste de hojalata y madera para los envases del petróleo elaborado con materia prima nacional, existiendo en favor del "sub judice" una más íntima y clara conexión entre el destino del material importado con la materia prima a que se destina, pues ésta, siendo de estado líquido, no puede expenderse sin el envase de hojalata y los respectivos cajones en que se vende.

Que la circunstancia de que con esa introducción se haga competencia a los mismos artículos de producción nacional, también ha sido resuelta por la Corte Suprema al decir en su último considerando: "Que la ley es tan clara que no tienen cabida en ella, como conceptos limitativos de su letra, ni la circunstancia de que los materiales sean indispensables bastando que se apliquen a los fines de la industria, ni tampoco la consideración de que debe tratarse de materiales no susceptibles de ser suplidos por la industria nacional".

Que la prueba pericial que corre a fs. 29 comprueba cuáles son las cantidades del material empleado en envases y cajones; y que los saldos con igual destino, no han sido enajenados, se comprueba por la existencia de los mismos en la fábrica de la actora, al 30 de septiembre de 1930.

Sólo en el caso de que esos materiales importados no se hubieran destinado a envasar los productos de la actora, sino a venderse o cambiarse por otros, procedería la observación formulada al respecto por el señor Procurador Fiscal. Pero mientras se conserven en depósito, para darles el mismo destino, a medida que la producción y venta del petróleo lo requiera, no puede afirmarse que les corresponda pagar derechos de importación; y, en consecuencia, que la repetición de lo pagado sea improcedente.

Por las consideraciones expuestas y las aducidas por el "a quo" en la sentencia de fs. 43, se la confirma en todas sus partes. Sin costas atenta la naturaleza de la causa. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Bunos Aires, Noviembre 10 de 1933.

Y Vistos:

Este juicio seguido por la Compañía Nacional de Petróleos contra el Gobierno de la Nación sobre devolución de derechos, venido por recurso ordinario de apelación interpuesto contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital, y

Considerando:

Que el art. 4º, inc. 17 de la ley Nº 11.281 dispone que son libres de derechos de importacion "las maquinarias y materiales destinados a los establecimientos industriales que elaboren materias primas de producción nacional".

Que de las constancias de autos resulta ser la Compañía Nacional de Petróleos uno de los establecimientos industriales comprendidos en la ley.

Que de acuerdo con los términos del precepto transcripto la exoneración se concede a todos los materiales destinados a determinados establecimientos industriales; es el destino o aplicación a la industria lo único que tiene en vista la ley.

Que la ley es tan clara que no tienen cabida en ella, como conceptos limitativos de su letra, ni la circunstancia de que los materiales sean indispensables bastando que se apliquen a los fines de la industria, ni tampoco la consideración de que debe tratarse de materiales no susceptibles de ser suplidos por la industria nacional.

En su mérito se confirma la sentencia de fs. 58. Notifíquese y devuélvase, reponiéndose el papel en el tribunal de origen.

ROBERTO REPETTO — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

———

The American Express Company Incorporated contra el Fisco Nacional, por devolución de una suma de dinero.

Sumario: La responsabilidad del depositante de mercaderías en la Aduana por servicios de almacenaje y eslingaje, no se halla limitada al producido del remate, cuando por circunstancias especiales que la ley prevé, es ella subastada, sino que se extiende al importe de los servicios que el Estado ha prestado.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 2 de 1932

Y Vistos:

Los promovidos por The American Express Cº Incorporated contra la Nación sobre cobro de pesos por devolución de derechos de Aduana.

Y Considerando:

1º Que la actora manifiesta en su demanda de fs. 4 que documentó a depósito en Octubre 14 de 1925 dos cajones con tejidos de punto de seda procedentes de Nueva York y que fenecido el plazo del depósito la Aduana dispuso el remate de aquello por expediente de rezagos. El remate produjo novecientos treinta y seis pesos con cuarenta centavos m/n. y la Aduana liquidó derechos y servicios hasta el producto íntegro del remate y formuló cargo número 9823 por una diferencia que llega a la suma de un mil ciento noventa y siete pesos con noventa y cinco centavos m/n. que fué pagada bajo protesta.

Sostiene la actora que no hay disposición que la obligue a abonar mayor suma por derechos y servicios que la que produjo el remate de la mercadería, invoca el art. 19 de la Constitución Nacional y pide se condene a la Nación a devolverle la cantidad citada que pagó con protesta, así como sus intereses y las costas.

Contesta el señor Procurador Fiscal a fs. 24 sosteniendo que el Fisco no necesita leyes especiales para exigir el pago del cargo de referencia y le bastan las disposiciones del derecho común. Añade que se necesitaría una disposición legal expresa para privar al Fisco de exigir aquel pago, que versa sobre la retribución de los gastos y custodia de las mercaderías almacenadas que luego cayeron en rezagos por expiración del plazo legal. Invoca lo dispuesto por el art. 2224 del Código Civil y pide se rechace con costas, la demanda.

2º Que al resolver esta causa observa el suscripto que en efecto, no existen en las Ordenanzas de Aduana precepto que permita al Fisco cobrar la diferencia sobre la que versa el reparo 9823 H.

Pero, en ausencia de tal precepto, corresponde recordar que en rigor de verdad, se está en presencia de una cuestión civil que trata del derecho o falta de derecho por parte del Fisco para cobrar el importe del aludido reparo. En consecuencia, debe traerse a cuenta lo dispuesto en los arts. 15 y 16 del Código Civil y arts. 58, 59, 60, 61 y 62 del Código de Procedimientos de la Capital y en su virtud podrá aplicarse para decidir este juicio lo que establece el art. 2224 del Código Civil. Por lo tanto, cabe expresar que ha existido derecho del Fisco para requerir el pago de la cantidad materia del reparo prealudido.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando la demanda instaurada por The American Express Cº Inc. contra la Nación sobre cobro de pesos, de que instruye el escrito de fs. 4. Costas por su orden, atenta la naturaleza de la causa. Notifíquese, repóngase el sellado y oportunamente archívese, previa devolución del expediente administrativo adjunto a su procedencia.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 24 de 1933.

Y Vistos:

Estos autos seguidos por The American Express Cº Inc. contra la Nación por devolución de derechos y servicios:

Considerando:

Que el pedido formulado por la parte actora, en el otrosi del escrito de expresión de agravios, es improcedente, tanto por haberse resuelto en primera instancia a pedido del actor (fs. 30) declarar la cuestión de puro derecho (ver fs. 31), cuanto porque cualquiera fuera la resolución administrativa que se cita, éste solo tiene carácter interpretativo, y por ello es innecesaria para fallar la causa.

Que es arreglada a derecho la sentencia de fs. 36, y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador Fiscal de Cámara, se la confirma, sin costas, atenta la naturaleza de la causa. Devuélvase. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 10 de 1933.

Y Vistos:

Los autos venidos en recurso extraordinario y seguidos por la "The American Express Company Incorporated" contra el Fisco Nacional por devolución de una suma de dinero, cobrada

por concepto de excedente de gastos de depósito de Aduana, y

Considerando:

Que la demandante ha fundado su derecho en el art. 309 de las Ordenanzas de Aduana y en la garantía del art. 19 de la Constitución Nacional, siendo el fallo apelado contrario a la exención invocada, por lo cual es procedente el recurso y así se declara de acuerdo al art. 14 inciso 3º de la Ley Nº 48.

Que la apelante, reconociendo que ella dejó en depósito de aduana una mercadería en rezago durante 27 meses, la cual tuvo que sacarse a remate, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 309 citado, a falta de retiro o renovación del depósito, dice que se le ha cobrado un saldo de $ 1.197.55 m/n. por gastos de almacenaje y eslingaje que no correspondía, por cuanto su responsabilidad estaba limitada al producido del remate, según el espíritu de la misma disposición, concordante con otros de la ley de Aduana, tales como las que se refieren al comiso de las mercaderías por causas más graves o al abandono por avería de las mismas, según las cuales la responsabilidad del importador no excede del valor de la mercadería decomisada o abandonada. Que siendo así, se le obliga a dar lo que la ley no manda, por lo cual es procedente la invocación de la garantía del art. 19 de la Constitución.

Que las Ordenanzas de Aduana, art. 267, autorizan a celebrar contrato de depósito por tiempo más o menos largo sobre las mercaderías que los importadores quisieran dejar para su guarda, el que se rige por las prescripciones de la misma ley. Que del conjunto de estas se desprende que entre la Aduana y el depositante se establece una vinculación jurídica que reviste todos los caracteres de un depósito regular, por la cual la primera responde de la guarda y conservación de las cosas, bajo severas responsabilidades, y el segundo se obliga a pagar los derechos de almacenaje y eslingaje correspondientes, de acuerdo a una tarifa establecida en dicha ley. (Arts. 275, 287, 306 y 314). Que el

contrato puede hacerse hasta por dos años y renovarse por otros dos años tantas veces cuantas quisiera el interesado, siempre que fueran llenados determinados requisitos de forma y pagados los derechos adeudados. (Art. 310 y concordantes). Así el contrato puede llegar a ser por ilimitado número de años. A todos los casos les es aplicable la prescripción de carácter general del art. 313, que dice: "Las mercaderías depositadas en almacenes del Estado pagarán los derechos de almacenaje y eslingaje *a la salida del depósito a plaza* o para tránsito".

El "sub-lite" es uno de los casos previstos en las disposiciones citadas, al cual debe aplicarse la prescripción transcripta. La mercadería sale en este caso del *depósito a plaza*, no precisamente por la voluntad del depositante, sino en virtud de un mandato de la ley, como efecto del vencimiento del término producido por la inacción del depositante, sin que por ello se altere la situación jurídica de las partes. Desde ese momento el Estado tiene derecho para cobrar íntegramente los emolumentos correspondientes a los riesgos corridos y servicios prestados sin que en la ley haya disposición alguna que permita reducirlos hasta el monto del producido por la subasta, como se pretende; pues nunca podría darse ese significado a la segunda oración del art. 309 sin violentar su sentido. Valgan poco o muchos las mercaderías, el depositante debe responder al depositario de todos los gastos que le hubiera irrogado la guarda y conservación de las mismas, desde que de su voluntad dependía la suerte de aquellas, siendo él quien resuelve sobre el momento en que se han de retirar o liquidar; desde que solo a él puede beneficiar o perjudicar el mayor valor que tomaran o su depreciación, como único dueño.

Un depositante que por error o negligencia prolongara el depósito más del tiempo conveniente, no es justo que descargue su pérdida en el peculio de quien solo tuvo la misión de guardar y conservar las mercaderías depositadas. El debe cargar con todas las consecuencias de su error o de su desidia.

En síntesis: La cuestión planteada está resuelta negativamente por la aplicación de los principios y reglas de la Ley de

Aduana, sin necesidad de recurrir a la aplicación analógica de la ley civil.

Por ello, la invocación de la cláusula 19 de la Constitución Nacional es improcedente.

No lo es menos la de los casos de comiso y abandono de mercaderías *por deterioro* que se quiere traer como antecedente, para interpretar las disposiciones citadas. Efectivamente: no se trata aquí de la aplicación de disposiciones penales, que con mayor o menor rigor, se refieren a situaciones completamente distintas; ni es el caso de mercaderías que se desvalorizan por causas extrañas al destinatario y respecto de las cuales se opta por el abandono, antes de haber irrogado gasto alguno al Fisco. En este caso se trata de deslindar los derechos y obligaciones que emergen de una relación puramente contractual.

Por estas consideraciones y las concordantes, se confirma la sentencia recurrida en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvase.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA.— LUIS LINARES.

Don Emilio Kinkelin contra el Gobierno Nacional, por restitución de derecho de cateo; sobre reconocimiento de personería.

Sumario: La Dirección General de Yacimientos Petrolíferos Fiscales no es parte en un juicio en que se discute la caducidad de una concesión o permiso de cateo, resolución ésta, adoptada por el Ministerio de Agricultura porque el concesionario no había cumplido las condiciones que el Código de

Minería establece como recaudo de la efectividad de la concesión.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 27 de 1933.

Suprema Corte:

Creo, como la Dirección General de Yacimientos Petrolíferos Fiscales, que después de dictada la ley 11.668, la representación del Fisco Nacional en causas de la naturaleza de la presente, corresponde, por mandato de la misma, a la expresada Dirección General, como lo ha decidido V. E. al acordarle personería en esta demanda e intervención en esta instancia.

En efecto, en la tramitación de esta causa el Ministerio Fiscal, de acuerdo con su ley respectiva, estuvo representando al Gobierno Nacional pero, la expresada ley 11.668, dictada últimamente, ha conferido en su art. 6º a la Dirección General aludida, todas las atribuciones de las personas jurídicas entre las que, indudablemente, figura la de hacerse representar en juicio con la independencia de la representación exclusiva y necesaria que la ley 3367 acuerda al Fisco Nacional.

Por los arts. 1 y 2 de la ley 11.668 se confiere a la Dirección General de Yacimientos Petrolíferos todo lo relativo al estudio, exploración y explotación de los yacimientos hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos que el Estado Nacional tiene actualmente o adquiera en lo sucesivo, así como también la industrialización, el transporte y el comercio de dichos productos y sus derivados directos o indirectos, todo ello, bajo la dependencia del Ministerio de Agricultura de la Nación.

Es fuera de duda que la materia de esta causa está compren-

dida en la precedente enumeración y que la sentencia que se dicte en la misma va a referirse indudablemente al patrimonio de la Nación que, por la expresada ley, ha sido puesto bajo la custodia y administración de la persona jurídica nacional creada por la misma.

Es así explicable que a ésta le asista el derecho de hacerse parte en la causa reclamando la personería que, por mandato legal, le corresponde en defensa de sus intereses comprometidos en esta demanda.

No se altera, por ello, los términos de la litis contestatio; simplemente se sustituye la persona que lleva, por mandato legal, la representación del demandado.

Se trata, por lo demás, de situaciones análogas a las de varias reparticiones del Gobierno Nacional, entre otras, la Caja de Ahorro Postal, que cito por la estrecha similitud existente en ella y la Dirección General de Yacimientos Petrolíferos Fiscales, en cuanto a su autonomía administrativa se refiere. La ley de creación de aquella Caja, en su art. 3º, le confiere personería jurídica en términos idénticos a los del art. 6º de la ley 11.668 citada, que acuerda dicha personería a la Dirección de Yacimientos preindicada.

Y no conozco caso alguno en que se haya reclamado la intervención de los representantes del Fisco Nacional para intervenir en causas en que sea parte, actora o demandada, la Caja de Ahorro Postal.

Por todo lo expuesto, contestando el traslado que V. E. ha tenido a bien conferirme, pido se mantenga la resolución de esta Corte Suprema en virtud de la cual se tiene por parte en la causa a la Dirección General de Yacimientos Petrolíferos Fiscales, debiendo proseguirse con ella la tramitación de esta demanda.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 13 de 1933.

Y Vistos:

La reposición pedida por el representante de don Emilio Kinkelin, en autos con el Gobierno de la Nación sobre restitución de derechos de cateo, de la resolución de fs. 169 que reconoció personería a la Dirección General de los Yacimientos Petrolíferos Fiscales; y

Considerando:

Que por Ley Nº 11.668 de 24 de Diciembre de 1932, a la repartición nacional aludida en el exordio, se le encomendó todo lo referente al "estudio, la exploración y la explotación de los yacimientos de hidrocarburos sólidos, líquidos o gaseosos que el Estado Nacional tiene actualmente o adquiera en lo sucesivo, así como también la industrialización, el transporte y el comercio de dichos productos y sus derivados directos o indirectos, estarán a cargo de la actual Dirección General de Yacimientos Petrolíferos Fiscales que continuará con el mismo nombre bajo la dependencia del Ministerio de Agricultura"; y por el art. 6º se preceptúa que dicha Dirección General tendrá todas las atribuciones de las personas jurídicas con las limitaciones de la presente ley". De los artículos citados se deduce, clara y precisamente, que a la simple repartición oficial que antes atendía lo referente al petróleo y sus derivados en cuanta propiedad privada del Estado, explotada por el Estado en carácter de industrial, se le ha dado una cierta autarquía de dirección y administración, en virtud de la cual ella actúa como persona jurídica que adquiere derecho y contrae obligaciones por sí, con prescindencia del Gobierno Nacional o del Poder Ejecutivo, más bien dicho, en los mismos términos en

que, sobre el particular, actúan el Banco de la Nación, la Administración de los Ferrocarriles del Estado, etc.

Que no dice la ley, ni de su contexto y antecedentes puede inducirse, que haya querido decir que la Dirección de los Yacimientos Petrolíferos Fiscales tenga la función de pronunciarse decisoriamente en todo lo referente a derechos particulares sobre el petróleo no apropiado por el Estado o que no se encuentre en zonas reservadas por y para el mismo; es decir, no asume, por ministerio de la ley, la función del poder público tendiente a cumplir los preceptos del Código de Minería que se refieren a la concesión del petróleo, como mineral de la primera categoría, a los particulares que se pongan en las condiciones generales del mismo. (Títulos I, II y II del Código de Minería - Art. 14 inciso 13 de la Ley Nº 3727, de organización de los Ministerios). Todo lo concerniente a Dirección y Administración de los Ferrocarriles de propiedad privada de la Nación está a cargo autárquico de la Administración respectiva, conforme a lo establecido en las leyes números 6757 y 7100, pero las gestiones de las empresas concesionarias de ferrocarriles particulares o aspirantes a concesiones de esa índole, no están sometidas ni a la decisión ni al contralor de los Ferrocarriles del Estado, sino del Poder Ejecutivo y de la Dirección General de Ferrocarriles, de acuerdo con la Ley general Nº 2873 y Ley Nº 5315; similares argumentos pueden formularse respecto del Banco de la Nación, de la Administración de Obras Sanitarias de la Nación, etc. El Estado, persona jurídica difiere del Estado potestad pública y en cuanto al "sub-lite" se atañe la función y potestad última, *jus imperii*, están encomendadas al Ministerio de Agricultura y el asesoramiento a la Dirección General de Minas, etc. (Ley Nº 3727, art. 14, inciso 13 - Decreto Reglamentario del Poder Ejecutivo de 27 de Junio de 1912).

Que en autos se discute la justicia de una resolución del Ministerio de Agricultura tomada en el último carácter expresado; pues se trata de la caducidad de una concesión o permiso de cateo no porque ella comprendiera minas o regiones situadas en zonas

de reserva para la explotación directa por el Estado, sino porque el concesionario, señor Kinkelin no había cumplido las condiciones que el Código de Minería establece como recaudo de la efectividad de la concesión (Conf. escrito de demanda, fs. 6 - de contestación fs. 36; Resolución Ministerial de fs. 87 del expediente administrativo del Ministerio de Agricultura Nº 7575). Los derechos que posteriormente y como consecuencia de la caducidad haya podido adquirir la Dirección General de Yacimientos Petrolíferos Fiscales, no le dan la personería política del Estado para discutir la justicia de la resolución aludida y menos en el recurso extraordinario donde no es posible discutir hechos nuevos ni cambiar la situación jurídica creada por la "litis contestatio" y el fallo de última instancia. (Arts. 14 y 15 de la Ley número 48).

En su mérito y oído el señor Procurador General, se revoca por contrario imperio la resolución de fs. 169, de diez y seis de Octubre del año en curso y se declara que la Dirección General de Yacimientos Petrolíferos Fiscales no es parte en este juicio.

Notificadas las partes, vuelvan los autos al despacho para fallar en definitiva.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA.— LUIS LINARES.

Banco Transatlántico Alemán contra Don Juan Lorenzatti, sobre cobro de pesos. Contienda de competencia.

Sumario: Corresponde al Juez del lugar convenido por los contratantes, el conocimiento de las acciones tendientes al cumplimiento de las obligaciones emergentes de una convención

hipotecaria, no obstando a ello la circunstancia que la jurisdicción atribuída no corresponda a la del lugar de situación del bien afectado.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 24 de 1933.

Suprema Corte:

La contienda de competencia trabada entre el señor Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la ciudad de Villa María y el señor Juez de lo Civil y Comercial de la ciudad del Rosario, se refiere a la ejecución hipotecaria promovida ante el segundo de los jueces mencionados, por el Banco Alemán Transatlántico contra don Juan Lorenzatti, sosteniendo el primero de dichos jueces que le corresponde conocer en la expresada ejecución, a mérito de haberse iniciado ante su juzgado el juicio sucesorio del ejecutado, y de acuerdo con lo que dispone el art. 3284 del Código Civil, lo que no ha sido aceptado por el señor Juez requerido.

De los antecedentes remitidos a V. E. se desprende que la ejecución que da motivo a la presente contienda toma de base la escritura otorgada en la ciudad de Rosario de Santa Fe, por don Juan Lorenzatti a favor del Banco Alemán Transatlántico, en la que se grava con hipoteca un terreno situado en la provincia de Córdoba, Departamento Río Cuarto, conteniendo dicha escritura, entre otras cláusulas, la relativa a la constitución por parte del deudor de un domicilio especial en la ciudad de Río Cuarto. Fué a mérito de la constitución de dicho domicilio, y no obstante la manifestación formulada por el ejecutante de haber fallecido el deudor, que se inició la ejecución ante los tribunales del Rosario.

En razón de ello, la negativa opuesta por el Juez de lo Civil y Comercial de la ciudad del Rosario, fundada en el carácter real de la acción por cobro de un crédito hipotecario, toma de base una circunstancia inexistente puesto que dicha acción ha sido iniciada fuera del lugar de ubicación del bien afectado a la hipoteca, como hubiera correspondido en caso de aplicarse la regla de jurisdicción en materia de acciones reales.

No es admisible que el señor Juez de lo Civil y Comercial de Rosario pretenda mantener su competencia en razón del carácter real de la ejecución hipotecaria, cuando el inmueble hipotecado no está situado dentro de su jurisdicción, lo que demuestra que al promover el juicio se ha prescindido de la naturaleza de la acción puesta en movimiento, y en mérito a ello, falla por su base la competencia que dicho Juez se atribuye.

Conforme a la doctrina que surge del artículo 3284, inciso 4º del Código Civil y de la nota puesta al pie, debe entenderse que si el principio acerca de la atracción del juicio sucesorio de las acciones de los acreedores del difunto, está restringido respecto de las acciones hipotecarias relativas a los inmuebles dependientes de la sucesión, las que deben ser entabladas en la jurisdicción del lugar en que se halle el inmueble, esa restricción desaparece si la acción hipotecaria no se promueve ante dicha jurisdicción, recobrando, por tanto, su imperio el fuero de atracción del juicio sucesorio.

Se ha pretendido asimismo, que el señor Juez de Rosario tiene derecho a mantener su competencia en razón de la prórroga de jurisdicción convenida en el contrato de hipoteca, pero ello tampoco es admisible por cuanto las estipulaciones que celebren las partes no pueden sobreponerse a las reglas que en materia de jurisdicción señalan las leyes para los casos de apertura de juicios universales. Tampoco puede autorizar esa competencia la circunstancia de haberse llevado la ejecución hipotecaria hasta la venta del inmueble hipotecado, siendo que en el momento de ser iniciada, el deudor ya había fallecido, y desde el día del fallecimiento prevalecía la jurisdicción del Juez del domicilio del cau-

sante, conforme a lo que dispone el art. 3284 del Código Civil.

En virtud de lo expuesto, pido a V. E. se sirva dirimir la presente contienda de competencia haciendo lugar a la inhibitoria planteada por el señor Juez de Primera Instancia de la ciudad de Villa María, a quien se le remitirán las presentes actuaciones.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 15 de 1933.

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre el señor Juez de 1a. Instancia en lo Civil y Comercial de 1a. Nominación de la ciudad del Rosario y otro de la misma jurisdicción de la ciudad de Villa María (Provincia de Córdoba) para conocer en la ejecución seguida ante el primero por el Banco Alemán Transatlántico contra don Juan Lorenzatti; y

Considerando:

Que el art. 3284 en su inciso 4º sólo somete a la jurisdicción del Juez de la sucesión las acciones personales de los acreedores del difunto antes de la división de la herencia pero no las de carácter real, como la reivindicatoria o la acción hipotecaria las cuales deben deducirse ante el Juez del lugar en que se halle el inmueble.

Que si bien la acción hipotecaria requiere la intimación previa al deudor contractual, respecto del capital y de los intereses exigibles tanto en la hipótesis de que la demanda se deduzca contra el primitivo deudor como contra el tercer adquirente del inmueble sujeto al gravamen, trátase en uno como en otro caso, de un requisito previo indispensable para preparar la acción real de hipoteca, razón por la cual esta Corte en su jurisprudencia no ha

hecho distinción alguna entre ellos a los efectos de la jurisdicción y ha declarado interpretando el inc. 4º del art. 3284 y su nota, que las acciones contra una sucesión por cobro de un crédito hipotecario no están comprendidas en la disposición de aquel precepto y deben deducirse ante el Juez del lugar donde se halle situado el inmueble. Fallos: Tomo 98, pág. 359; Tomo 110, pág. 217; Tomo 123, pág. 145; Tomo 130, pág. 239.

Que si, por consiguiente, la demanda por cobro de un crédito garantizado con hipoteca se halla excluída de la jurisdicción del Juez de la sucesión, no existe razón de orden público o general que impida a los contratantes convenir que el cumplimiento de todas las obligaciones emergentes de la convención hipotecaria se pedirá ante los jueces del lugar que especialmente pacten derogando así la regla común de que es el del lugar de la situación de la cosa el que tiene esa competencia.

En su mérito oído el señor Procurador General se declara la competencia del Juez en lo Civil de la ciudad del Rosario para conocer en esta causa a quien se devolverán los autos de la ejecución previa reposición de sellos, avisándose al señor Juez de Villa María con remisión de los autos sucesorios. Notifíquese y hágase saber como está ordenado.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIAN V. PERA LUIS LINARES.

Doña Amalia Frías de Urquiza contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de dinero e inconstitucionalidad del impuesto a la herencia.

Sumario: La ley 3972, artículo 1º de la Provincia de Buenos Aires al disminuir la parte de herencia del esposo sobrevivien-

te en concurrencia con sus hijos legítimos, en cuanto a los bienes propios se refiere, lo hace en una proporción mayor que tratándose de estos últimos, y altera por consiguiente la regla de asimilación de unos y otros sancionada por el artículo 3570 del Código Civil. En lo que a los bienes gananciales atañe, las diferencias que determina la referida ley provincial, no afectan los principios contemplados, ya que los artículos 3570 y 3576 de la ley civil sólo ordenan la asimilación entre la viuda e hijos legítimos, respecto de los bienes propios.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1932.

Suprema Corte:

La presente demanda ha sido instaurada por doña Amalia Frías de Urquiza reclamando de la provincia de Buenos Aires la devolución de una suma satisfecha en concepto de impuesto sucesorio, y sosteniendo que se trata de un pago indebido por cuanto el art. 1º de la ley *3972*, aplicada al efecto, es repugnante a la Constitución Nacional en razón de imponer tasas desiguales para la fijación del referido impuesto, apartándose de las normas contenidas en el artículo 3570 del Código Civil.

El representante de la provincia al contestar el traslado conferido, sostuvo la incompetencia de esta Corte Suprema para entender en el presente juicio. Esta defensa es improcedente desde que, con arreglo a lo que prescribe el art. 101 de la Constitución Nacional, la jurisdicción de esta Corte Suprema, en los asuntos en que alguna provincia fuere parte, se ejerce originaria y exclusivamente, habiendo sido repetida esa disposición en el art.

7°, inciso 1° de la ley 27 y en el art. 1°, inc. 1° de la ley 48. Se trata de una causa civil en que se ha puesto en cuestión la validez de una ley provincial, impugnada por ser violatoria de la Constitución Nacional, y se reclama la devolución de una suma de dinero satisfecha indebidamente a mérito de dicha ley, lo que determina la procedencia de la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema, no sólo ratione materiae en virtud de versar sobre un punto regido por la Constitución, sino también ratione personae, por haber sido instaurada por un vecino de distinta provincia a la demandada. Fallos, tomo 139, pág. 322; tomo 148, pág. 65; tomo 155, pág. 156; tomo 156, pág. 219.

La cuestión que se plantea en esta demanda se relaciona con el distinto porcentaje que establece la escala del art. 1° de la ley provincial N° 3972, a los efectos de la liquidación del impuesto sucesorio, gravando al cónyugue supérstite con el 10.50 % del monto de su hijuela mientras que a los hijos se les grava con el 4 %, lo que, se sostiene, contraría la regla del artículo 3570 del Código Civil que ha equiparado el derecho sucesorio del cónyugue y de los hijos legítimos, y siendo así, la mencionada escala es inconstitucional por no conformarse a una ley del Congreso, como lo es el Código Civil, contrariando lo que prescriben los arts. 31 y 108 de la Constitución Nacional.

Examinando esta cuestión, V. E. ha reconocido que la ley provincial 3972, al imponer un mayor gravamen a la parte de herencia del cónyugue que concurre con sus hijos, altera la asimilación que entre uno y otros ha sancionado el art. 3570 del Código Civil, y con ello se contraría la doctrina de esta misma Corte Suprema que, admitiendo que la garantía de igualdad en las cargas públicas no impide entregar a la discreción y sabiduría de los gobiernos una amplia latitud para ordenar y agrupar categorías, distinguiendo y clasificando los objetos de la legislación, ha agregado que el mero hecho de la clasificación no es bastante por sí solo para declarar que una ley no ha violado esa garantía, siendo indispensable que se haya basado en alguna diferencia razonable, y no en una selección puramente arbitraria. La clasificación de la citada ley provincial al distinguir entre el cón-

yugue y los hijos legítimos, no ha respetado la formulada por el Código Civil en la organización de las herencias, lo que es ilegal, ya que la posición que dicho Código ha dado a las personas que forman la familia, en el régimen sucesorio, comporta una clasificación que debe reputarse obligatoria, si las relaciones de orden privado y civil, en un país de legislación uniforme, no han de quedar supeditadas a las modificaciones introducidas por la legislación local.

Esa doctrina, como también lo ha dicho V. E., no excluye la posibilidad de organizar categorías dentro de la misma relación hereditaria, vinculando ésta con circunstancias extrañas, porque entonces existiría un elemento ajeno a la herencia que se combina con ésta para justificar la categoría, pero ello no ocurre en casos como el presente en que no existe antecedente extraño al parentesco mismo y se organizan dos categorías donde la ley de fondo sólo la permite la única constituída por el esposo y los hijos legítimos.

Al prescindir la referida ley provincial de lo que dispone el Código Civil, se coloca en oposición a éste, violando la regla del sometimiento a las leyes nacionales a que están sujetas las Constituciones y leyes provinciales, conforme a los arts. 31, 67, inc. 11 y 108 de la Constitución Nacional, por lo cual debe declararse la invalidez de la mencionada ley provincial, en la parte que ha sido impugnada en esta causa.

A mérito de lo expuesto y demás fundamentos del fallo de V. E. contenido en el tomo 161, pág. 397, creo que V. E. debe hacer lugar a la demanda instaurada.

Julián Paz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 15 de 1933.

Y Vistos:

Esta causa seguida por Dª. Amalia Frias de Urquiza contra

la Provincia de Buenos Aires sobre devolución de dinero de la cual resulta:

Que a fs. 2 comparece don Manuel Fernández Vieytes en representación de la actora demandando a la Provincia nombrada por repetición de la suma de veinte y ocho mil setecientos siete pesos y dos centavos m/n. con más sus intereses desde la fecha del último pago y las costas del juicio.

Que por ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil de la Capital, a cargo del Dr. Francisco Quesada, Secretaría del Dr. Carlos Ayarragaray se inició el juicio sucesorio de Don Roberto Urquiza con la base de un testamento, por el cual legaba el quinto disponible a su esposa Amalia Frías de Urquiza. El legado se componía de fincas en esta Capital, créditos hipotecarios y diversos inmuebles, haciendas, muebles y dinero en efectivo existentes en jurisdicción de la Provincia de Buenos Aires.

Que gestionada la protocolización del testamento y de la declaratoria de herederos por ante las autoridades judiciales de la Provincia nombrada, llenados los requisitos pertinentes, se procedió por la Dirección de Escuelas a la liquidación del impuesto a la trasmisión gratuita de bienes, aplicándose de acuerdo con el art. 1º de la Ley Nº 3972 el 10,50 % a la cónyugue y el 4 % a los hijos.

Que, entretanto, de acuerdo con el mencionado artículo primero el tanto por ciento que correspondía aplicar a la esposa teniendo en cuenta la equiparación que la legislación de fondo establece entre los derechos sucesorios de los hijos y los de los esposos legítimos sería el de 6 % pues si hubiera sido un hijo el mejorado con el quinto y recibiera en tal concepto la suma atribuida a la Señora de Urquiza eso era la tasa aplicable.

Que la Dirección General de Escuelas aplicando el criterio señalado y exigiendo el pago de intereses sobre la suma así alcanzada ha obligado a su mandante a pagar en exceso la cantidad de veinte y ocho mil setecientos siete pesos con setenta y dos ctvs. que es el importe de lo reclamado en la causa. El pago fué hecho bajo la protesta del caso.

Que el art. 3570 del Código Civil equipara el derecho sucesorio de los cónyugues al de los hijos legítimos con la expresa excepción del art. 3576. Invoca lo resuelto por la sentencia de 10 de Agosto de 1931 (Gutiérrez de Mamberto Doña Petrona versus Provincia de Buenos Aires) y afirma que el art. 1º de la ley 3972 al distinguir entre esposos e hijos a los efectos de la tasa no ha respetado las normas formuladas por el Código Civil para la distribución de los bienes sucesorios.

Que corrido traslado de la demanda fs. 8 lo evacua a fs. 20 el Doctor Adolfo Bioy en representación de la Provincia de Buenos Aires, pidiendo se declase "que la Corte Suprema carece de facultad para resolver la declaración de ilegalidad pedida por no haber venido este juicio al conocimiento de ella de acuerdo con el art. 7 de la ley de 16 de Octubre de 1862 y no tratarse de un recurso contra una sentencia de los Tribunales de la Provincia donde se haya dictado sentencia sobre interpretaciones de artículo alguno del Código Civil", con expresa condenación en costas.

Que se padece una confusión en esta causa, pues por un lado se inicia la acción de inconstitucionalidad del art. 1º de la ley 3972 y por otra se sostiene solo su ilegalidad. La sentencia deberá limitarse a lo que resulte de la litis contestación, trabada sobre la ilegalidad de la ley y no sobre la llamada acción de inconstitucionalidad. Y acerca de lo primero es evidente que la Corte sólo tiene jurisdicción de acuerdo con lo establecido en los arts. 14 y 15 de la ley de 14 de Septiembre de 1863.

Que por lo demás un fallo de la Corte no es la jurisprudencia. Esta se forma por una serie constante de sentencias pronunciadas durante muchos años por distintos magistrados de una manera unánime.

Que en el caso actual la Provincia no ha violado la Constitución Nacional sino que dentro de sus facultades autonómicas ha sancionado una ley declarando que no se darán tales recaudos para otorgarse una escritura de venta de un inmueble situado dentro de su territorio sin que antes se pague el impuesto establecido que podrá ser ilegal pero no inconstitucional. Podrá estar

en pugna con el Código Civil pero para llegar a declararlo es necesario que la cuestión se traiga por medio del recurso correspondiente.

Que abierta la causa a prueba fs. 24 vta., se produjo la que expresa el certificado de fs. 39 vta., alegando sobre su mérito ambos contendientes a fs. 42 y fs. 48. A fs. 52 vta., se llamó autos para definitiva.

Y Considerando:

Que el representante de la Provincia de Buenos Aires no obstante las contradicciones y observaciones que le sugiere el escrito de demanda no ha opuesto la excepción de defecto legal en el modo de proponer aquella y se ha limitado a deducir la excepción de falta de competencia de la Corte para resolver en la causa y a desconocer en general el derecho de la actora para obtener la restitución de lo que reputa indebidamente pagado.

Que en cuanto a la competencia debe observarse que la demanda tiende a obtener la devolución de un impuesto pagado a la Provincia en virtud de que la ley aplicada en el caso por la Dirección de Escuelas pugna con disposiciones expresas del Código Civil y consiguientemente con los arts. 31, 67 inciso 11 y 108 de la Constitución Nacional.

Que, no se trata pues, de la mera interpretación de una ley provincial la cual exclusivamente correspondería a las autoridades judiciales de la provincia demandada, sino de resolver el conflicto que se plantea entre la ley local y el contenido del art. 3570 del Código Civil.

Que resolviendo una causa igual a la presente este Tribunal ha dicho: la competencia de esta Corte para conocer también de esta cuestión, es evidente, pues, si como se sostiene, la interpretación dada a la ley local es contraria a las disposiciones del Código Civil, existe por eso mismo una cuestión que es como la primera de especie constitucional puesto que afectaría los principios consagrados por los arts. 67 inciso 11, y 108 y 31 de

la Ley Fundamental. (Fallos: Tomo 156, pág. 156; Tomo 155, página 219).

Que, por consiguiente, el conocimiento de la presente demanda corresponde a la jurisdicción originaria de esta Corte por razón de la materia, ya que se trata de determinar la supremacía de una ley del Congreso sobre una ley provincial impuesto por el art. 31 de la Constitución Nacional.

Que, acerca del fondo de la cuestión debatida, la prueba incorporada a los autos demuestra que la actora pagó bajo protesta las cantidades expresadas en la demanda como también que en la liquidación practicada por la Dirección de Escuelas le fué aplicado un porcentaje de 10.50 % sobre el valor de su hijuela en lugar del 6 % que en realidad correspondía de acuerdo con la tesis sustentada por ella. Por lo demás, estos hechos aseverados por la actora no han sido desconocidos por la Provincia al contestar la demanda.

Que el art. 3570 del Código Civil dispone que si han quedado viudo o viuda e hijos legítimos el cónyugue sobreviviente tendrá en la sucesión, la misma parte que cada uno de los hijos y el art. 1º de la Ley Nº 3972 de la Provincia de Buenos Aires aplica a aquella parte hereditaria una escala distinta según se trate de los esposos y de los hijos.

Que aún cuando en principio sea verdad que toda ley de impuesto a las herencias reduce en proporción del monto del gravamen la parte efectiva que cada heredero es llamado a recoger en la sucesión, no es de esa reducción de lo que se hace mérito en el caso, sino de que la ley provincial Nº 3972 al disminuir la parte de herencia del esposo sobreviviente en concurrencia con sus hijos legítimos lo hace en una proporción mayor que tratándose de estos últimos y altera por consiguiente la regla de asimilación de unos y otros sancionada por el art. 3570 del Código Civil.

Que si bien no puede decirse que en el caso la clasificación de la ley provincial al distinguir entre esposos e hijos legítimos, cuando de bienes propios se trate sea precisamente arbitraria, ella sería en cambio ilegal pues no ha respetado la formulada por el

Código Civil en la organización de las herencias ya que la colocación que éste ha dado a las personas que forman la familia en el régimen sucesorio acerca de tales bienes propios comporta ya una clasificación o agrupación previa por su naturaleza y por consiguiente obligatoria, si las relaciones de orden privado o civil, en un país de legislación uniforme no han de quedar supeditadas a las modificaciones introducidas por la legislación local.

Que es indudable que el pensamiento inspirador de la ley de impuestos examinada prescinde de lo preceptuado por la ley civil, no trata del mismo modo a los efectos del gravamen al esposo que a los hijos, no obstante la asimilación entre un y otro procurado por aquella, que es ley nacional y a cuyo sometimiento se encuentran obligadas las jurisdicciones locales en razón de lo dispuesto por expresas disposiciones de la Carta Fundamental. Arts. 31, 67 inciso 11 y 108; Fallos: Tomo 161, pág. 397.

Que, sin embargo, esta asimilación entre esposos e hijos legítimos, como fué claramente establecido en el fallo citado presupone la coexistencia de las dos condiciones siguientes derivadas de la letra y del espíritu de los arts. 3570 y 3576 del Código Civil: *a*) concurrencia del cónyugue superstite con hijos legítimos; *b*) existencia de bienes propios en el haber del esposo premuerto.

Que en el caso "sub-judice" la partición verificada, en cumplimiento de la cláusula testamentaria de mejora y de los principios de la sucesión "ab-intestada", ha adjudicado en su hijuela a la esposa además del séptimo sobre el remanente de los bienes propios el quinto de todos los bienes del acervo, es decir tanto en el valor de los propios como en el de los gananciales situados en la Provincia de Buenos Aires. Y si bien por analogía de razones puede admitirse que la equiparación entre el esposo sobreviviente y los hijos legítimos se extiende al caso de sucesión testamentaria, cuando de bienes propios se trata ya no sería lo mismo en cuanto a los bienes que revisten carácter de gananciales.

Que respecto de estos últimos y tratándose de sucesiones tes-

tamentarias (pues en el caso de las "ab-intestadas" la esposa no tiene parte alguna como heredera en los gananciales, art. 3576) no existe óbice legal para que las leyes locales formen categorías o clasificaciones distinguiendo entre bienes propios y bienes que no tengan ese carácter al efecto de establecer diferencias entre la esposa sobreviviente y los hijos legítimos a los fines del impuesto. Y eso porque no podría decirse ya en tal caso que la clasificación fuera contraria a las disposiciones de la ley civil pues el art. 3570 de ésta combinado con el 3576 sólo ordena la asimilación entre la viuda e hijos legítimos respectos de los bienes propios del esposo premuerto.

Que en las condiciones expuestas la demanda sólo debe prosperar respecto de la mayor tasa aplicada a los bienes propios comprendidos en el legado del quinto y a la séptima parte del remanente de los mismos comprendidos en la hijuela de la esposa, cuya tasa debe ser la que correspondería a un hijo legítimo en igual caso; y no en cuanto a la aplicable a los bienes gananciales en relación a los cuales se declara constitucional el art. 1º de la Ley Nº *3972* sobre transmisión gratuita de bienes de la Provincia de Buenos Aires.

Por estos fundamentos, oído el señor Procurador General, se hace lugar en parte a la demanda y se declara que la Provincia de Buenos Aires debe restituir a la actora dentro del plazo de treinta días la suma que resulte de la liquidación que al efecto debe practicarse, comprensiva del capital y de los intereses pagados demás, con arreglo a los precedentes considerandos y sus intereses sobre la cantidad que resulte a estilo de los que cobra el Banco de la Nación desde el día de la notificación de la demanda. Sin costas, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas y el resultado del juicio.

Notifíquese, repóngase el papel y oportunamente archívese.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES.

Don Francisco Guillermo Yust contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Bancarias, sobre jubilación.

Sumario: La circunstancia especial que en el caso no armonicen las disposiciones del artículo 42 y 60 de la ley 11.575, no impiden que se acuerde los beneficios de la jubilación ordinaria a un empleado bancario que ha cumplido los cuarenta y cinco años de edad, con más de treinta años de servicios.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA BANCARIA

Acta Nº 391-23-5-933. Jubilación ordinaria denegada. Visto el expediente J/1112/933, en el cual el ex-empleado del Banco Ernesto Tornquist y Cía. Ltda., Sr. Francisco Guillermo Yust, solicita jubilación ordinaria de acuerdo a lo que dispone el art. 42 de la ley 11.575, el Directorio atento a los fundamentos del dictamen del Asesor Letrado y a lo aconsejado por la Comisión, resuelve no hacer lugar a la jubilación solicitada, dado que el recurrente no tiene más que 27 años y cuatro meses de servicios computables, pues los servicios que ha prestado antes de cumplir los 18 años de edad, no pueden computarse de conformidad con la disposición categórica del art. 60 de la ley 11.575 (última parte), no teniendo en consecuencia el número de años de servicios (30) que exige el art. 42 de la citada ley, para que proceda el beneficio que se solicita.

J. B. Martín.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Julio 24 de 1933.

Considerando:

El art. 60 de la ley 11.575 establece que cuando la retribu-

ción del trabajo haya sido total o parcialmente por jornal, se computará un año de servicios por cada doscientos cincuenta días de trabajo efectivo, y si hubiere sido por horas, se computará a razón de un día por cada ocho horas de trabajo efectivo.

De consiguiente la ley admite la posibilidad de que en menos de treinta años de calendario, puedan acreditarse treinta años de servicios a los efectos de la jubilación.

Desaparece así la aparente contradicción entre el citado art. 60 que en su primera parte dispone que "en ningún caso se computarán los servicios prestados con anterioridad a los 18 años de edad" y el art. 42 que reconoce derecho a la jubilación ordinaria con cuarenta y cinco años de edad y 30 de servicios como mínimo.

Por estas consideraciones y sus fundamentos se confirma la resolución apelada de fs. 6 vta., que deniega la jubilación ordinaria solicitada por don Francisco Guillermo Yust.

Devuélvanse sin más trámite. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 22 de 1933.

Suprema Corte:

El recurso extraordinario deducido en estos autos se funda en haberse desconocido el derecho que el recurrente ha apoyado en lo dispuesto en el artículo 42 de la ley 11.575.

Considero que la resolución de la Excma. Cámara Federal ha hecho correcta aplicación de lo dispuesto en el art. 60 de la expresada ley, cuando establece que en ningún caso se computarán los servicios prestados con anterioridad a los 18 años, lo

que impide al recurrente acogerse a la jubilación ordinaria desde que no ha prestado servicios que sean computables durante el plazo mínimo fijado en el referido artículo 42.

En atención a ello y a los fundamentos de la resolución apelada, pido a V. E. se sirva confirmarla.

Horacio R. Larreta

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 15 de 1933.

Y Vistos; y Considerando:

Que el art. 42 de la ley 11.575 es expreso en el sentido de acordar jubilación ordinaria al recurrente, bajo condiciones que en el mismo se prescriben, por haber cumplido los cuarenta y cinco años de edad y tener más de treinta años de servicios.

Que no siendo posible armonizar tal disposición, aplicable a los casos de jubilación ordinaria con lo dispuesto por el artículo 60 de la misma ley, corresponde establecer que la última disposición se refiere a todos los casos que no tengan una prescripción de excepción como la indicada.

Que el carácter restrictivo de la interpretación en estos casos, no permite sin embargo denegar beneficios que sin duda alguna han sido acordados por la ley.

Por ello, se revoca la resolución apelada en cuanto ha podido ser materia del presente recurso extraordinario. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de su procedencia.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIAN V. PERA — LUIS LINARES.

Administración de Impuestos Internos contra don Martiniano Malmonge Nebreda, por defraudación de impuesto interno al tabaco.

Sumario: 1º Procede el recurso extraordinario en un caso en que se alegó en ambas instancias, la inconstitucionalidad de un decreto del Gobierno "de facto" y de una ley aumentando impuestos con efecto retroactivo a la fecha en que fué dictado aquél.

2º El funcionario "de facto" tiene las mismas facultades y atribuciones que el legal, y sus actos, realizados dentro del alcance de la autoridad oficial asumida, en el interés público o de terceras personas y no para su propio uso, no son inconstitucionales, sino válidos y obligatorios como si fuesen de los funcionarios "de jure", y así el impuesto creado o aumentado por el Gobierno "de facto" obliga al contribuyente y la ley anterior que lo consagró con efecto retroactivo, no son tampoco inconstitucionales, por lo que aquél debe ser pagado pero sin multa, pues la aplicación retroactiva de la ley de impuestos no puede tener sino un efecto civil, pero no el de convertir en defraudador, a quien no lo fué bajo la vigencia de la ley anterior.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DEL ADMINISTRADOR DE IMPUESTOS INTERNOS

Buenos Aires, Abril 8 de 1932.

Visto: Este sumario Nº 249, sección 1ª, año 1932, seguido contra don Martiniano Malmonge Nebreda, del que resulta:

Que según resulta de las constancias del acta de fs. 4 al practicarse una inspección el 3 de Marzo último en el negocio de

cigarrería que el sumariado tiene establecida en la calle Lavalle 896 de esta ciudad, habiéndose comprobado en el transcurso de la misma, la existencia de cigarros, cigarrillos y tabacos en las cantidades y clases que se detallan en el acta de referencia, los que se encontraban en infracción a las leyes de impuestos internos.

Que conferida vista al interesado para que alegue su defensa por escrito, la evacúa dentro del término.

Que ha sido oída la División Tabacos, y

Considerando:

Que de las constancias de autos resulta que los cigarros y tabacos encontrados en poder del sumariado, deben considerarse en estado de fraude, desde el momento que los impuestos que algunos de ellos tenían adherido, no están de acuerdo con lo que determina la tabla de aforos para las citadas mercaderías y otros por carecer en absoluto del justificativo de haberlo abonado. En consecuencia, corresponde aplicar al sumariado las sanciones penales del art. 36 de la ley Nº 3764, sin perjuicio de exigirle el pago de los impuestos omitidos, conforme a la liquidación practicada por la División Tabacos, la que se ha efectuado de acuerdo con la tabla de aforos en vigencia y los aumentos dispuestos por el decreto de fecha 9 de Enero ppdo.

Que la defensa presentada por el sumariado carece de valor legal alguno por lo que la misma no puede ser tomada en consideración, como eximente de responsabilidad. Por tanto, se resuelve: imponer a don Martiniano Malmonge Nebreda, la obligación de abonar en concepto de impuesto sobre la mercadería intervenida y que se detalla en el acta de referencia, la suma de $ 132.61 m/n. y aplicar al mismo, una multa de $ 1.326.18 m/n. igual al décuplo de los impuestos omitidos, sumas que deberá depositar dentro del quinto día en el Banco de la Nación Argentina a la orden de la Administración, donde presentará el comprobante de pago bajo apercibimiento de procederse a su co-

bro por vía judicial. Cumplido el pago, procédase a colocar en condiciones legales y libre circulación la mercadería intervenida. Tome razón Contaduría. Certifique Sumarios denunciantes. Notifíquese y repóngase el sellado.

F. J. Ghiraldo.

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Señor Juez Federal:

Rodolfo Medina, Procurador Fiscal Federal, en los autos caratulados Malmonge Nebreda Martiniano, Impuestos Internos Nº 249, 1ª, 1932, contestando la expresión de agravios de que se me corre vista a fs. 16, a V. S., digo:

Que como consta de fs. 1 y 2 y se confirma a fs. 3 y 4, los cigarros y tabacos que se hallaron en poder del recurrente, en parte no están estampillados de acuerdo con lo que determina la tabla de aforos para esa clase de mercaderías, y en parte, carecen del justificativo de haberse abonado el mismo.

Lo defraudado importa $ 132.61 m/n.

Hago presente a V. S. que el recurrente ha manifestado a los empleados que efectuaron la inspección que: "habiéndose hecho cargo de este negocio hace poco tiempo y no conociendo las leyes y decretos de impuestos internos, lo adquirió con las mercaderías constatadas en la creencia de que todo estaba en condiciones legales". El recurrente, pues, ha tenido pleno conocimiento de lo inspeccionado y actuado y no puede ni debe alegar ignorancia de ninguna especie.

En cuanto a la ilegalidad de los gravámenes impuestos por decreto del Gobierno Provisional, es una cuestión ya debatida y concluída con la actitud del Honorable Congreso que ha tenido buen cuidado de reconoier su validez; limitándose a reformar los decretos-leyes de carácter impositivo que encontró en vigencia al iniciar su labor parlamentaria. Esa argumentación no tiene otro objeto que demorar el trámite judicial de estas actuaciones con

miras a la prescripción que no ha de producirse, felizmente, por las prudentes medidas que se hallan en vías de sanción.

Siendo, en consecuencia, arreglada a derecho la resolución administrativa de fs. 7, por cuanto se funda en hechos constatados debidamente y la disposición categórica del art. 36 de la ley Nº 3764, pido a V. S. la confirme con especial condenación en costas.

Junio 7 de 1932.

Rodolfo Medina.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Buenos Aires, Septiembre 5 de 1932.

Vistos y Considerando:

Que el recurrente reconoce la infracción imputada, agregando en su descargo la inconstitucionalidad del decreto de fecha 19 de Enero de 1931.

Que, esta defensa, debe rechazarse por las consideraciones que aduce el señor Procurador Fiscal en su dictamen de fs. 17.

Por ello, se confirma con costas la resolución administrativa recurrida de fs. 7, que impone a Martiniano Malmonge Nebreda una multa de un mil trescientos veintiseis pesos con diez y ocho centavos moneda nacional.

Miguel L. Jantus.

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, Septiembre 29 de 1932.

Excma. Cámara:

Por sus fundamentos y de acuerdo con lo dictaminado a fs. 17, pido a V. E. confirme con costas, la sentencia apelada.

Julián Paz.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 15 de 1932.

Vistos, y Considerando:

Que la infracción fué comprobada el día 6 de Marzo del año en curso (fs. 1) y el aumento del impuesto, así como la multa, se aplicaron al recurrente por resolución del Administrador de Impuestos Internos con fecha 8 de Abril ppdo., en virtud de lo dispuesto por el decreto del Gobierno Provisional de la Nación datado el 19 de Enero de 1931 (fs. 7). No consta en autos, que el recurrente, haya abonado la multa, aunque sí el pago del aumento del impuesto de que reclama, arguyendo su inconstitucionalidad. El Procurador Fiscal sostiene que la cuestión está ya resuelta, por cuanto el H. Congreso ha reconocido la validez de los gravámenes impositivos que encontró en vigencia al iniciarse la labor parlamentaria, una vez instalado el Gobierno constitucional (fs. 17) El Juez "a quo" a fs. 29, confirma la resolución administrativa por las breves consideraciones que aduce el Procurador Fiscal Y finalmente, el Fiscal de Cámara pide la confirmación de la sentencia apelada a fs. 33. El apelante no ha expresado agravios ni informado "in voce" ante esta Cámara. Alega el recurrente a fs. 27 vta. que con dicho decreto tal como se lo ha aplicado en autos, se vulnera la garantía constitucional del art. 19 por la que nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni privado de lo que ella no prohibe. Agrega que, según la Constitución Nacional, no ha podido el Gobierno Provisional imponer contribuciones como la de que aquí se trata, pues es un principio conocido de que si no hay representación (Poder Legislativo) no hay impuesto; "no asumiendo el Gobierno Provisional el Poder Legislativo, dice, mal pudo modificar una ley del Congreso, pues de hacerlo así, se violarían preceptos expresos de la Constitución Nacional, única ley fundamental que está

por encima de todas las demás y que debe siempre hacerse respetar" (fs. 28 vta.).

Cabe observar, ante todo, que la Corte Suprema de la Nación, en su acordada del 10 de Septiembre de 1930 (Fallos: t. 158, pág. 290), reconociendo al Gobierno Provisional instalado el día 6 del mismo mes y año, declaró: "Que tales antecedentes caracterizan, sin duda, un Gobierno de hecho en cuanto a su constitución y de cuya naturaleza participan los funcionarios que lo integran actualmente o que se designen en lo sucesivo, con todas las consecuencias de la doctrina de los Gobiernos "de facto" respecto a la posibilidad de realizar válidamente los actos necesarios para el cumplimiento de los fines perseguidos por él". A continuación la Corte Suprema, adoptando los principios en que se basa dicha doctrina, agregó que éste se uniforma en el sentido de dar validez a los actos de los funcionarios de hecho cualquiera pueda ser el vicio o deficiencia de sus nombramientos o de su elección, fundándose en razones de policía y de necesidad y con el fin de mantener protegidos al público y a los individuos cuyos intereses puedan ser afectados, ya que no le sería posible a estos últimos realizar investigaciones ni discutir la legalidad de las designaciones de funcionarios que se hallan en aparente posesión de sus poderes y funciones".

En efecto; "un Gobierno "de facto", en el correcto sentido legal, dice Albert Constantineau ("A treatise on the de facto doctrine", etc. Rochester, N. Y., ed. 1910, pág. 64), es un Gobierno que ilegalmente tiene la posesión y el control del Estado o país, desposeyendo al legítimo Gobierno legal y manteniéndose él por la fuerza y las armas contra la voluntad del legítimo Gobierno legal y pretendiendo ejercer los poderes del mismo". Y el mismo autor, pág. 409, afirma: "Dedúcese manifiestamente de lo dicho antes que los actos de los funcionarios "de facto", realizados dentro del alcance de la autoridad oficial asumida, en el interés público o de terceras personas y no para su propio beneficio, son tan válidos y obligatorios como si fueran actos de los empleados "de jure". Esta doctrina es tan antigua como los anuarios, y está

confirmada, sin ninguna calificación o excepción por una larga serie de decisiones judiciales, lo mismo en Inglaterra que en Estados Unidos. "Los actos realizados por un funcionario "de facto" son buenos dice Viner. No hay distinción en derecho entre los actos oficiales de un empleado "de jure" y aquellos de un funcionario "de facto", observa un Juez. En cuanto conciernen al público y a las terceras personas —concluye Constantineau— los actos del uno tienen precisamente la misma fuerza y el mismo efecto que los actos del otro".

En la jurisprudencia de la Corte Suprema de Estados Unidos encuéntranse varios casos resueltos en este sentido, como el de Jack Thorrintong "versus" Williams B. Smith y J. H. Hartley (8 Wallace, 1-14; 19 Law E. D. 361 y sigs.); (el de John Keith "versus" E. H. Clarke 97 U. S. 454-583; 24 law ed. 1071 y sigs.), etc.

Como dice Constantineau, sintetizando la doctrina de los fallos ingleses y norteamericanos en el capítulo 26, párrafo 322 (actos de los funcionarios "de facto" relativos a la imposición y recaudación de tributos o de impuestos—Taxes—): "La regla predominante que es la validez de un impuesto no puede ser puesta en tela de juicio o atacada ("impeached") sobre la base que fué amillorado, exigido o recaudado por funcionarios "de facto".

El H. Congreso de la Nación, pues, al sancionar la ley Nº 11.582, con fecha Junio 8 del corriente año, siguiendo los cauces de la doctrina que acepta la validez de los actos de los Gobiernos "de facto" antes referida, reconoció la validez de los gravámenes fiscales establecidos por el Gobierno Provisional que motiva esta causa. Según el art. 1º de esa ley, "continuarán en vigor los impuestos a que se refieren los siguientes decretos del Gobierno Provisional... 15. Modificando el art. 13 de la ley 11.252 (impuestos internos, impuestos sobre tabacos), Enero 19 de 1931". La intención expresamente revelada por el legislador, fué dar validez al decreto cuya constitucionalidad impugna el recurrente. En la Cámara de Diputados (sesión del 22 de Abril ppdo.) dijo el miembro informante de la mayoría de la Comisión

de Presupuesto y Hacienda, señor Groppo: "Ha hecho la comisión el análisis detenido de cada una de las leyes en particular; pero ha aceptado en principio el proyecto enviado por el P. E., *dando aprobación a los decretos reglamentarios y acuerdo de ministros del Gobierno Provisional*, porque ha entendido que hubiera sido tarea muy grande y de resultados no fructíferos hacer un análisis detenido de esas leyes, algunas de las cuales hubieran significado mucho tiempo de tarea, no solo en el seno de la comisión, que es el trabajo efectivo en estos asuntos, sino que también hubieran requerido muchas sesiones de las Cámaras". Y más adelante hizo constar que "no se ha hecho en esta ley (precisamente la de impuestos internos), modificaciones de fondo; *se han aceptado todos los aumentos*, por así decir, creados por los distintos acuerdos del Gobierno Provisional", etc. Puesto a votación en general el despacho de la comisión, fué aprobado.

En el Senado (sesión de Mayo 14 ppdo.), el miembro informante señor Campos dijo, "El pueblo, las fuerzas vivas del país, su comercio, su industria, su ganadería y su agricultura, su economía general, claman porque a la mayor brevedad se dicte la ley de gastos; claman porque se normalice esta situación impositiva, dando a los decretos dictados por el Gobierno Provisional a fuerza legal que les corresponde, para ponerlos en condiciones de acudir de inmediato a su ejecución y exigir su cumplimiento". El proyecto fué enseguida aprobado en general y el art. 1º antes transcripto, sin observación alguna.

Demostrada como queda la validez del decreto dado por el Gobierno Provisional de la Nación el 19 de Enero de 1931, aumentando el gravamen fiscal que impugna el recurrente, solo resta decidir si la ley Nº 11.582, de Junio 8 próximo pasado que lo declaró en vigor tiene efecto retroactivo. Es una cuestión resuelta por la Corte Suprema la validez de la retroactividad de las leyes fiscales. Entre otros fallos que así lo establecen en el tomo 161, pág. 270, la Corte Suprema ha dicho: "El hecho de que una ley impositiva tenga carácter retroactivo no constituye una inva-

lidación de la misma, porque, a falta de otras objeciones la legislatura puede hacer de los hechos pasados la base de su acción, tanto como de los que todavía no han sucedido". La Constitución Nacional no prohibe sancionar leyes retroactivas, sino leyes "ex post facto" y los tribunales argentinos han establecido reiteradamente que la frase transcripta no se aplica a las leyes civiles o administrativas, sino a las de carácter penal. En el mismo sentido: T. 117, pág. 22; Tomo 152, pág. 208; tomo 156, pág. 47, etc.

Por estos fundamentos se confirma la sentencia apelada de fs. 29, en cuanto impone a Martiniano Malmonge Nebreda la multa de un mil trescientos veintiseis pesos con diez y ocho centavos moneda nacional, sin costas dada la naturaleza de la cuestión promovida. — *B. A. Nazar Anchorena.* — *R. Villar Palacio.* —*J. A. González Calderón.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 15 de 1933.

Y Vistos:

Los autos venidos en recurso extraordinario del Fisco Nacional contra don Martiniano Malmonge Nebreda por defraudación de impuesto interno al tabaco, y

Considerando:

Que la procedencia del recurso se justifica por haberse alegado en las dos instancias la inconstitucionalidad del decreto del 31 de Marzo de 1931 y de la ley del 2 de Junio de 1932, en cuanto ésta, al aprobar los aumentos introducidos al impuesto por aquél, le da efecto retroactivo a la fecha en que fué dictado (art. 14, inc. 3º de la ley Nº 48).

Que en lo que se refiere al fondo de la cuestión, es una doctrina aceptada en nuestro derecho público y confirmada por fallos

de esta Corte Suprema, como lo hace constar la sentencia recurrida, que el funcionario "de facto" tiene las mismas facultades y atribuciones que el legal, y que sus actos realizados dentro del alcance de la autoridad oficial asumida, en el interés público o de terceras personas y no para su propio uso, son válidos y obligatorios, como si fuesen de los funcionarios "de jure".

Que esta doctrina, fundada en la necesidad e impuesta por los hechos, en resguardo del interés público así como de las garantías individuales, ha sido consagrada por la jurisprudencia de las primeras naciones del mundo y es la que se ha aplicado por este Tribunal al reconocer al Gobierno "de facto" surgido de la revolución del 6 de Septiembre de 1930 y a las autoridades constituídas por el mismo, sea en el orden nacional, sea en el provincial.

Ya en 1815, dió un pronunciamiento en que se enuncia la doctrina, reconociendo en el General Mitre, después de Pavón, las facultades inherentes a un Gobierno "de facto", como jefe del Ejército triunfante y dueño del poder y con las graves responsabilidades y derechos que confiere la victoria, consagrada por el asentimiento de los pueblos (Fallos: tomo 2, pág. 127).

Constantenau, después de establecer, que ella "se funda en el interés público, en la justicia y en la necesidad" (capítulo I, parte I, página 3), afirma que "es necesaria para la supremacía de la ley y del orden de la comunidad, mientras que cualquier otro método conduce a la incertidumbre y a la confusión" (pág. 5 del mismo capítulo).

La eficiencia del Gobierno de hecho y la fuerza de sus resoluciones dentro de la esfera jurisdiccional trazada por el programa de la revolución y la necesidad de mantener el orden jurídico, está reconocida también por la doctrina alemana anterior y posterior a la revolución de 1918 y por la jurisprudencia de sus tribunales surgida con motivo de la caída del régimen monárquico de aquél país a raíz de la terminación de la guerra internacional de 1914-1918. Ellos llegan en definitiva, a la conclusión sintetizada por el consejero Paul ante el Tribunal Supremo del

Reich en 21 de Diciembre de 1918: "Si se quiere encauzar paulatinamente en las vías del derecho todo el aparato del Estado profundamente removido en sus fundamentos legales desde los sucesos de Noviembre no queda otro remedio que reconocer como legítima la situación de hecho creada por la revolución ante la imposibilidad de restaurar nuevamente las anteriores condiciones. Quien tal reconocimiento rechace, niega al Estado alemán y a los Estados miembros la posibilidad de desenvolverse en lo futuro sobre una base legal. La consecuencia sería la negación del Estado de derecho, y el caos político. Nadie necesitaría en adelante obedecer al Gobierno pudiendo impunemente oponer resistencia a sus disposiciones. Todas las autoridades ejercerían su actividad únicamente como órganos del poder político momentáneamente soberano. La jurisprudencia en nombre de ese poder no es una fórmula vacía sino que expresa, adecuadamente la fuente de poder de la cual deducen los tribunales su competencia jurisdiccional. Las decisiones judiciales son decisiones soberanas que en ciertos casos necesitan de la ejecución forzosa; pero ésta solamente está en condiciones de realizarla aquel órgano que se encuentra en posesión del poder de hecho" (Herrfahrdt, "Revolución y origen del derecho", versión española de Antonio Polo, año 1932, página 109).

Aplicando la doctrina a nuestro caso, hay que convenir en que el Presidente de la Nación que asumió la dirección del país por la fuerza de las armas y que se llamó provisional, tuvo los mismos poderes que el Presidente legal, consignados y enumerados en el art. 87 de la Constitución Nacional.

Su misión fué gobernar el país, poniendo en acción sus instituciones de acuerdo con las leyes existentes, durante el tiempo necesario para volver a la normalidad.

Y así en la acordada del tomo 158, pág. 290, esta Corte Suprema, después de reconocer el título con que el Gobierno Provisional invoca su carácter de tal, en cuanto ejercita la función administrativa y política derivada de su posesión de la fuerza, como resorte de orden y de seguridad social, agregó: "Que ello no

obstante, si normalizada la situación, en el desenvolvimiento de la acción del Gobierno "de facto", los funcionarios que lo integran desconocieran las garantías individuales o las de la propiedad u otras de las aseguradas por la Constitución, la Administración de Justicia encargada de hacer cumplir ésta, las restablecería en las mismas condiciones y con el mismo alcance que lo habría hecho con el Poder Ejecutivo de derecho".

"Y esta última conclusión, impuesta por la propia organización del Poder Judicial, se halla confirmada en el caso por las declaraciones del Gobierno Provisional, que al asumir el cargo se ha apresurado a prestar el juramento de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes fundamentales de la Nación, decisión que comporta la consecuencia de hallarse dispuesto a prestar el auxilio de la fuerza de que dispone para obtener el cumplimiento de las sentencias judiciales".

De ahí se desprende que ese Gobierno tuvo las facultades ejecutivas, mas no las legislativas y judiciales.

Si la fuerza de la necesidad hace que al funcionario de hecho se le reconozcan las mismas facultades que al de derecho, nada justifica que se atribuyan mayores. Ello importaría dejar librado al albedrío de un sólo hombre los más delicados y graves intereses del Estado y el respeto de las garantías individuales.

Puede llegar el caso que un gobierno surgido de la revolución, bajo la presión de la necesidad, propia de lo extraordinario de esa situación, y en ausencia de un Congreso que colabore, para llenar una exigencia que él considere vital, use de facultades legislativas, dando lo que se ha llamado decretos-leyes. El hecho, si bien puede ser explicable y tener su imperio dentro de la anormalidad de la situación, el Poder Judicial, llamado a pronunciarse, no puede darle la autoridad legal de que intrínsecamente carece, ni menos acordarle efectos jurídicos que lo proyecten sobre la situación normal que le ha sucedido.

Tal ha acontecido con los decretos del Gobierno Provisional creando nuevos impuestos o aumentando e modificando otros.

que, por exceder las facultades del poder que los dictó, no tenían fuerza compulsiva mientras una ley expresamente no les diera validez y vigor.

No se opone a esta conclusión, el principio recordado en la sentencia recurrida, que se desprende de la jurisprudencia americana e inglesa, y es que "un impuesto no puede ser atacado en su validez a base de que fué amillarar, exigido y recaudado por funcionarios "de facto"; porque tales actos son de carácter ejecutivo y no exceden las facultades que se atribuyen a estos funcionarios.

Consecuente con lo expuesto ha sido la actitud del Congreso, al asumir sus funciones en el período normal. Se apresuró a contemplar esos decretos del Gobierno Provisional, y resolvió confirmarlos, con algunas modificaciones, dándoles efecto retroactivo a la época en que fueron dictados.

La ley Nº 11.582, del 8 de Junio de 1932, ha tenido ese objeto. Entre los decretos que comprende está el del 31 de Marzo, impugnado en este juicio.

Si el Congreso de la Nación creyó del caso aprobarlos y darles validez por leyes posteriores, es seguramente porque consideró que no la tenían, por haber excedido sus facultades el Gobierno que los dictó.

Partiendo de este concepto, la omisión en que incurrió el contribuyente en el caso en cuestión de no pagar el impuesto en la parte que excedía la tasa legal, o sea de la que fijaba la ley Nº 11.252, no fué un delito, ni puede autorizar una condenación. Falta la ley anterior al hecho que motiva el proceso (art. 18 de la Constitución Nacional).

Bien es verdad que la ley citada Nº 11.582 da al decreto de referencia efecto retroactivo al día en que fué dictado y que es doctrina sustentada por varios fallos de esta Corte que las leyes sobre impuestos y en general las de carácter administrativo, a diferencia de las civiles que reglan las relaciones del derecho privado, pueden ser dictadas con efecto retroactivo (véase Fallos:

Tomo 117, pág. 31; tomo 152, pág. 268; tomo 161, pág. 270; pero igualmente es verdad que no pueden revestir el carácter de "ex post facto", o sea estableciendo penalidades por hechos pasados, o agravando las penas existentes, porque ello afecta la garantía del art. 18 de la Constitución.

Que las leyes "ex post facto" ha dicho Marshall son aquellas que "hacen un acto punible de un hecho que no era reprimible cuando fué cometido. Tal ley puede infligir penalidades sobre la persona o puede infligir penas pecuniarias que aumenten el tesoro público". Véase John A. Cummings v. The State of Missouri—4 Wallace 277— Fletcher v. Pek 6 Cranch 137. No es esencial, para declarar la invalidez de una ley por ser esta "ex post facto" que el hecho con el cual aquélla se relacione sea de naturaleza criminal o establezca castigos sobre ese fundamento. Si la ley sometiera a una persona a una pena pecuniaria por un acto que cuando fué cometido no envolvía ninguna responsabilidad, aquélla será "ex post facto" en el sentido constitucional a pesar de no declarar que no son criminales los actos que se penan. Cooley, "Constitutional limitations", página 375.

La aplicación retroactiva de la ley de impuesto no puede tener sino un efecto civil: constituir en deudor al denunciado por el aumento del impuesto establecido en el decreto de referência y cuya validez él antes desconociera; pero, no puede tenerlo en el sentido de convertir en defraudador a quien no lo fué bajo la vigencia de la ley anterior.

El recurrente ha invocado a fs. 49 la prescripción de la acción también como defensa, acontecida al tramitarse la causa en esta instancia, y se apoya en el art. 62, inc. 6º del Código Penal. Esta defensa no puede considerarse por el Tribunal al entender en el recurso extraordinario, el que abre su jurisdicción solamente para las cuestiones que por ley ha podido suscitarlo, con exclusión de toda otra, dada su naturaleza especial.

Por las consideraciones precedentes, declárase que la ley del dos de Junio de mil novecientos treinta y dos, Nº 11.582, autoriza a cobrar la parte del impuesto que representa el aumento

hecho por decreto del treinta y uno de Marzo del Gobierno "de facto"; no la multa, como correspondiente al delito imputado. Revócase en esta parte la sentencia apelada, en cuanto es materia propia del recurso.

Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Agente Fiscal en lo Criminal y Correccional contra los directores de los diarios "Argentinisches Tageblatt" y "Crítica", por infracción al Artículo 219 del Código Penal.

Sumario: No tratándose en el caso de una de las situaciones previstas en el art. 101 de la Constitución, y en el art. 1º, inc. 3º de la ley 48, pues la acción deducida no concierne a la persona de un Ministro extranjero en el sentido de ser éste parte directa en ella, sino que ella se ha promovido por el Agente Fiscal en lo Criminal, siguiendo instrucciones del Ministro de Justicia e Instrucción Pública, contra el Director de un diario, por comisión del delito previsto en el art. 219 del Código Penal, es competente para conocer en ella el Juez Federal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 14 de 1933.

Suprema Corte:

El Agente Fiscal en lo Criminal y Correccional de la Capital de la Nación, siguiendo instrucciones del señor Ministro de Justicia e Instrucción Pública, inicia acción criminal contra el director del diario "Crítica", por comisión del delito previsto en el art. 219 del Código Penal, en virtud del cual se reprime con prisión de uno a seis años, al que por actos hostiles, no aprobados por el Gobierno Nacional, diere motivo al peligro de una declaración de guerra contra la Nación, expusiere a sus habitantes a experimentar vejaciones o represalias en sus personas o en sus bienes o alterare las relaciones amistosas del Gobierno Argentino con un gobierno extranjero.

Tal delito aparecería cometido en publicaciones injuriosas hechas por el expresado diario contra el Jefe del Gobierno Alemán y contra el Enviado Extraordinario y Ministro Plenipotenciario de dicho país ante el Gobierno de la República Argentina, lo que ha sido denunciado a este último por el expresado representante del Gobierno Alemán.

Por considerar que el conocimiento de la causa que se inicia contra el responsable de esa publicación, compete a esta Corte Suprema, en cuanto aquella concierne a un diplomático, atento lo dispuesto en los artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional y 2º de la Ley 4055, el Ministerio Fiscal ha entablado la querella ante V. E.

Estimo improcedente la intervención de esta Corte Suprema que se solicita, toda vez que el caso de autos no es de los que a V. E. corresponde resolver con jurisdicción originaria y exclusiva, en los términos de las disposiciones legales preindicadas.

En efecto, la presente causa no concierne al citado diplomático en el concepto en que V. E. ha interpretado las disposiciones aludidas de la Constitución Nacional.

Por más interés que aquél tenga en la substanciación del proceso, si no es parte en el mismo, esta Corte Suprema carece de jurisdicción para resolverlo.

La presente querella no aparece deducida contra personas que compongan la Legación, ni contra individuos de sus familias o servidumbre, como lo dice el art. 1º, inciso 3º de la ley 48.

Aquella se inicia exclusivamente contra el director del diario aludido.

En cuanto al delito que a éste se le imputa, su juzgamiento corresponde a la justicia nacional en razón de ser, dicho delito, de carácter federal.

En efecto, la disposición precitada del art. 219 del Código Penal que reprime los delitos que comprometen la paz y la dignidad de la Nación, es una reproducción casi literal del art. 7º de la ley penal federal número 49, derogada por el referido Código, el que, así como a varias otras disposiciones relativas a delitos de carácter federal, la ha incorporado a su texto.

No obsta a esta conclusión la circunstancia de tratarse de un delito cometido por medio de la prensa, toda vez que, como V. E. lo ha declarado últimamente (Ministerio Fiscal de Santa Fe contra el diario "La Provincia", Diciembre 23 de 1932), interpretando el art. 32 de la Constitución Nacional, la prohibición de legislar sobre la imprenta, se refiere puramente a los hechos o delitos comprendidos dentro del fuero ordinario o común de cada provincia, respecto de los cuales el Congreso no podía hacerlo (siendo éste el sentido de la frase "jurisdicción federal", usada por el art. 32 de la Constitución) sin comprender, empero, los delitos cometidos por medio de la prensa en violación de las leyes nacionales que tienden a asegurar contra la violencia la existencia del Poder Central, y el ejercicio de sus atribuciones constitucionales ante la justicia nacional.

Y, con respecto al caso de autos, es particularmente aplicable el siguiente párrafo de la expresada sentencia de V. E. que transcribo: "La tesis (de que los delitos de imprenta no pueden ser juzgados por la justicia nacional), asume proporciones inesperadas aplicada a la situación que podría creársele al representante de un país extranjero si la prensa lo injuriara o incitara a la población a realizar actos de hostilidad contra él, dentro del territorio de una provincia, y a quien el Gobierno Federal encargado de las relaciones exteriores, tuviera que confesarle su falta de facultades para reprimir tales hechos".

Por lo expuesto, soy de opinión que a V. E. no corresponde intervenir en la presente causa, la que debe ser substanciada ante la justicia federal de la Capital de la Nación.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Noviembre 17 de 1933.

Autos y Vistos:

Atento lo dictaminado por el señor Procurador General y no tratándose de una causa de las previstas en el art. 101 de la Constitución y el art. 1º, inc. 3º de la ley 48, pues la deducida no concierne a la persona del señor Ministro de Alemania en el sentido de ser éste parte directa en ella, sino de una acción promovida por el Agente Fiscal en lo Criminal y Correccional siguiendo instrucciones del señor Ministro de Justicia e Instrucción Pública al director del diario "Crítica", por comisión del delito previsto en

(1)—En la misma fecha la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en la causa seguida por el Agente Fiscal contra el director del diario "Hrvatski Domobran", por infracción al art. 221 del Código Penal.

el art 219 del Código Penal, que debe substanciarse por consiguiente entre los últimos, se declara que el conocimiento de la susodicha acción criminal corresponde al señor Juez Federal de la Nación. (Fallos, tomo 145, pág. 302; tomo 146, pág. 25; tomo 151, pág. 285; tomo 153, pág. 122).

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Señores Muffatti Hermanos contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre cobro de pesos.

Sumario: La devolución de fletes que en determinados casos de retardo en el transporte ferroviario impone la ley comercial (artículo 188), comprende no sólo la tarifa normal, sino también el recargo que ella sufra en cumplimiento de lo dispuesto por el art. 59 de la ley 10.650.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 9 de 1933.

Suprema Corte:

La empresa recurrente ha interpuesto recurso extraordinario contra la sentencia de la Exma. Cámara de Comercio, en cuanto manda incluir en el flete a devolver el 5 % ingresado a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, sosteniendo en apo-

yo del recurso que esa decisión aplica lo dispuesto en el art. 59 y concordantes de la ley 10650 en contra del derecho amparado en dicha ley.

La cuestión que se plantea en el recurso sometido a V. E. ha sido objeto de la resolución dictada en una causa anterior (Fallos, tomo 165, página 214) en la cual, entre otras consideraciones se dijo que si bien es cierto que pertenece a la Caja de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias la parte proporcional de los fletes cobrados con arreglo a los aumentos autorizados por el art. 59 de la ley 10.650, se entiende que se trata de fletes justos, de aquellos que representan el legal precio del servicio prestado al cargador y que, en consecuencia, debe abonar al porteador, pero si la ley declara que por no haber prestado en tiempo y forma ese servicio de transporte, no hay flete a pagar, o debe ser devuelto el ya pagado, ningún principio jurídico puede fundamentar un tributo parcial al cargador, gravando con una contribución un transporte irregular, que la ley no ha establecido y la equidad misma no abona.

El fundamento que dejo recordado apoya lo resuelto en la sentencia recurrida, en cuanto ordena la inclusión en las sumas a devolver del 5 % percibido por la Caja de Jubilaciones y Pensiones Ferroviarias y en su mérito solicito de V E. la confirmación de dicha sentencia en la parte que ha podido ser materia del recurso extraordinario en trámite.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Noviembre 22 de 1933.

Y Vistos:

El presente recurso extraordinario deducido en la causa seguida por Muffatti Hermanos contra el Ferrocarril Central Ar-

gentino por cobro de pesos contra la sentencia pronunciada por la Cámara en lo Comercial de la Capital, y

Considerando:

Que en las relaciones del porteador con el ferrocarril todo lo desembolsado por el primero con el fin de obtener el transporte de sus productos o mercaderías de un punto a otro tiene el carácter legal de precio, porte o flete.

Que así resulta tanto de la letra del artículo 59 de la ley número 10.650 como del art. 1º del decreto del 31 de Diciembre de 1919, que autoriza a las empresas ferroviarias a aumentar sus tarifas en la proporción necesaria para satisfacer la contribución jubilatoria de su personal que respectivamente le corresponde, pues, por tarifa debe entenderse en el caso como la tabla o la lista del precio del transporte.

Que la tarifa y el recargo son dos cosas independientes en las relaciones de las empresas ferroviarias con el Estado en cuanto el segundo no es de propiedad de los ferrocarriles a mérito de lo prevenido por el artículo 59 de la ley Nº 10.650 y de su aceptación de ese temperamento legal para concurrir al fondo de la Caja, pero, es una sola y misma cosa en las relaciones del ferrocarril con el consignatario.

Que, cuando pues, el art. 188 del Código de Comercio impone la obligación de devolver el todo o parte del precio del transporte no puede aludir sino a la totalidad de lo que el porteador ha satisfecho en ese concepto.

Que la nota puesta por el ferrocarril al pie de las listas de tarifas de carga haciendo saber que ellas deben recargarse con un 5 % a los efectos de la ley de jubilaciones Nº 10.650, tiene sólo el significado de explicar a los cargadores la razón del aumento operado en aquellas pero sin alterar o modificar el concepto de precio del transporte que jurídicamente corresponde a su prestación.

En su mérito, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General y de acuerdo con lo resuelto anteriormente por esta Corte (Fallos, tomo 165, página 214), se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvase al tribunal de su procedencia donde se repondrá el papel.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES.

(1) — En la misma fecha la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en las causas seguidas por don León Dubroff, Alfredo Di Stéfano, Manuel Villa, Flamino Tempini, Héctor Di Stéfano, Adem Hnos., Sres. Carro y Fernández, Fernández y Cía., M. Rodríguez y Sres. Smichdt, Valero y Fernández, contra el Ferrocarril del Sud, y en las seguidas por Pascual Paga, Fernández y Cía., Sociedad A. Cooperativa Agrícola, contra el Ferrocarril Central Argentino, por idéntico motivo.

Don Ramón Guzmán contra la Provincia de Tucumán, por reivindicación de vertientes de agua.

Sumario: Procede la excepción de cosa juzgada en un caso de reivindicación planteado al Tribunal, en el que se pretendía reproducir idénticas cuestiones ya contempladas y solucionadas ante los tribunales provinciales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 22 de 1933.

Y Vistos:

El juicio de reivindicación seguido en instancia originaria ante esta Corte Suprema por don Ramón Guzmán sobre las ver-

tientes de agua del Derrumbado o Derrumbadero contra la Provincia de Tucumán y resultando:

Que el actor entabla la demanda invocando su carácter de condómino de dichas vertientes, situadas en la quebrada de Cainzo, Departamento de Tafí de la provincia nombrada. Dice que las mencionadas vertientes nacen de la propiedad de don Casto Heredia y corren por la quebrada de Cainzo, formando con otras el arroyo del mismo nombre, y, en ejercicio de su derecho de propiedad sobre las mismas, demanda al Gobierno de la nombrada provincia en acción reivindicatoria por habérselas levantado para la provisión de la ciudad capital sin la previa expropiación e indemnización que correspondía.

Que tales aguas pertenecieron a don Casto Heredia por nacer en sus terrenos, como se reconoció en sentencia firme pronunciada en un juicio que éste siguió con Dª Teresa Cainzo de Lacabera ante los Tribunales de aquella provincia y cuyo expediente está en el archivo provincial registrado en 1917.

Que posteriormente don Casto Heredia las vendió a don Ramón Guzmán, padre del actor, por escritura pública de Noviembre 4 de 1882, y, a la muerte de éste y su esposa Dª Trinidad Méndez, sus herederos, como hijos legítimos, cedieron sus derechos a los coherederos Javier Mendilaharzu y Ramón Guzmán, el actor; todo lo cual consta de piezas y documentos públicos que cita, existentes también en el archivo.

Que en uso de su derecho, éstos utilizaron esas aguas en beneficio de sus intereses particulares, agrega el exponente, sin contradicción alguna del gobierno o de particulares, hasta que fueron captadas y llevadas a la ciudad de Tucumán para su consumo, juntamente con todas las del arroyo de Cainzo, en virtud de la ley provincial del 16 de Diciembre de 1895.

Que los señores Guzmán y Mendilaharzu iniciaron una gestión ante el Gobierno de Tucumán, en consecuencia, para que se tasaran y expropiaran esas aguas y les fueran pagados su valor, a cuyo efecto, se nombraron peritos, se practicaron los reconocimientos del caso y se oyeron a los asesores legales, hasta poner-

se el asunto en estado de resolución. Pero como ésta demorara indefinidamente en pronunciarse los interesados se presentaron ante la Suprema Corte de Tucumán demandando el pago del valor de la expropiación, por haber sido desposeídos de su propiedad en virtud de la aludida ley. La Provincia, ni al contestar la demanda, ni en ningún otro momento, se dice, alegó que en dicha ley no se comprendiera la autorización para expropiar, entre otras, las aguas de que se trata, y sin embargo, la Suprema Corte en su fallo hizo mérito de esta esta circunstancia y fundándose principalmente en ella no hizo lugar a la demanda. En efecto, haciendo mérito de los preceptos de la referida ley en sus arts. 2º y 9º, llega a la conclusión de que únicamente fueron declarados de utilidad pública las fuentes de "Las Piedras" y "Tafí Viejo" y no las de "Caínzo", indudablemente porque el gobierno las consideraba, no del dominio privado, sino del dominio público. Después la sentencia funda en el Art. 2374 incº 3º su tesis (sigue diciendo), de que dicho arroyo es del dominio público, lo que él considera un error.

Que respecto a las vertientes del "Derrumbado" el considerando 7º expresa que contempladas aisladamente, no fueron materia de estudio y que por los antecedentes expuestos *hacen presumir* que ellas son también del dominio público. Termina diciendo que ha destacado los fundamentos de dicha sentencia para dejar establecido que ella no significa un pronunciamiento expreso y definitivo sobre la propiedad de las vertientes del "Derrumbado" y que por lo tanto no obsta para la promoción de este juicio reivindicatorio.

Que entre este juicio y el que siguió en Tucumán hay diferencias substanciales: en el primero se entabló una acción real reivindicatoria y en el segundo, una personal de cobro de pesos.

Después, en los párrafos, V, VI y VII aduce los fundamentos en que a su juicio descansa su derecho sobre las aguas de que se trata, citando e interpretando diversas disposiciones del Código Civil a la luz de la doctrina y legislación comparada e invocando también la opinión de los asesores del gobierno que en

el expediente administrativo se pronunciaron a favor de su derecho. Cita en apoyo algunas expropiaciones hechas por el gobierno en casos que considera iguales al suyo.

En el párrafo VIII, continúa diciendo que, no teniendo el gobierno de Tucumán el dominio público ni privado de las aguas, las retiene en su poder indebidamente desposeyendo a sus legítimos dueños, por lo que, de acuerdo con el Art. 2637 del Código Civil, entabla la acción reivindicatoria prescripta por los arts. 2758, 2772 y correlativos, en la medida del derecho de condominio que con el señor Mendilaharzu tiene sobre las mismas.

Luego aduce los motivos en virtud de los cuales considera que este juicio entra en la competencia de la Corte Suprema, ya en razón de la persona por tratarse de una provincia y de un vecino de otra, ya en razón de la materia, por vincularse al imperio de las cláusulas de los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional, mientras subsista la posesión que sobre las vertientes del "Derrumbado" ha tomado el Gobierno de Tucumán sin sentencia previa fundada en ley, ni la expropiación que correspondía por la Carta Fundamental y la ley Nº 189.

Termina pidiendo que en la sentencia se condene a la demandada a restituir las vertientes mencionadas, para poder ejercer su derecho de dominio sobre la mitad *pro-indivisa* de las mismas, con especial condenación en costas.

La Provincia de Tucumán contesta la demanda a fs. 14 y opone las excepciones dilatorias de incompetencia de jurisdicción y arraigo del juicio y las perentorias de cosa juzgada y prescripción.

Las primeras excepciones fueron resueltas por sentencia de fs. 87 en sentido favorable al actor, por lo cual no es necesario referirse a sus fundamentos.

La primera de las excepciones perentorias opuestas se la funda en que el fallo de la Suprema Corte de Tucumán es un pronunciamiento expreso y definitivo sobre la propiedad de las aguas de que se trata y que esta demanda tiende, por medio de

un ardid, a hacer renacer la cuestión, poniéndola de nuevo a la consideración de este Tribunal, con sólo cambiar la acción de expropiación por la de reivindicación que, al fin, perseguiría al mismo propósito y desde que, en caso de prosperar, el Gobierno de Tucumán que tiene el uso de esas aguas y que las necesita, tendría forzosamente que expropiarlas, y así vendría a obtener el actor lo que antes le fuera denegado por sentencia firme y de tribunal competente.

Que la sentencia de la Suprema Corte de Tucumán se pronunció de una manera clara y categórica sobre la propiedad del Arroyo de Cainzo y de su afluente del Derrumbadero, después de un examen detenido de los antecedentes y de las conclusiones a que llegaron los peritos en el expediente administrativo, como se demuestra por la transcripción que hace de los considerandos 5º, 6º, 7º y 8º truncamente citados por el actor para desvirtuar sus efectos o introducir confusiones. Agrega, que vencido el actor en la Suprema Corte de la Provincia, interpuso en 26 de Mayo de mil novecientos veinte y cinco apelación para la Corte Suprema Nacional, la cual le fué denegada por no concurrir los extremos requeridos.

Enseguida, la demandada entra a fundar la excepción de prescripción treintenaria. No se relaciona esta parte en su exposición por ser innecesaria llegando, como se llega en este fallo a declarar procedente la anterior que tiene el efecto de cerrar el debate sobre toda otra cuestión.

Termina pidiendo el rechazo de la acción con costas. Abierta la causa a prueba, se produjo la que acredita el certificado de fs. 195 vta.

Y Considerando:

Que según resulta de la copia de la sentencia, el dominio de las vertientes del Derrumbado, se puso en tela de juicio en la demanda que iniciaron los señores Guzmán y Mendilaharzu ante la Suprema Corte de Tucumán por expropiación, desde que

dicho dominio fué invocado en la demanda como base de la acción y en la contestación fué negado. Efectivamente, el Fiscal de Estado sostuvo que el Gobierno jamás reconoció ese derecho y que al hacer el nombramiento de los peritos en el Expediente Administrativo estableció que debía investigarse a quién pertenecían tales vertientes y hacer su avaluación (fs. 182, 183 y 184).

Que, en consecuencia, en la sentencia, considerando 3º, se dice: "Corresponde averiguar si tales bienes son en realidad del dominio privado y por consiguiente expropiables, ya que esta es la cuestión primordial que se ha planteado al alegar el representante del P. E. que son del dominio público y que ningún derecho le asiste a los actores.

A continuación establece que la ley de expropiación antes citada no comprendía las aguas del Arroyo de Cainzo, ni la de sus afluentes, y sí las de Tafí Viejo y "Las Piedras", seguramente porque consideró que las primeras eran del dominio público, a diferencia de las últimas que se reputaban del dominio privado (fs. 190 v.). Y en el considerando 6º, refiriéndose a las pericias de los Ingenieros Remonda y Pascualetti (del Expediente Administrativo) y a la que en el mismo juicio se practicó, llega a la conclusión que el Arroyo de Cainzo y sus vertientes son del dominio público (fs. 192) agregando que las del Derrumbado, que constituye uno de sus afluentes, es de presumir que tienen el mismo carácter, a cuyo efecto invoca el Art. 2340 inc. 3º del Código Civil y rechaza la tesis contraria de los interesados que la fundan en el Art. 2637, por cuanto, dice, esas aguas corren por cauces naturales.

En el considerando 8º sigue argumentando en el mismo sentido y termina diciendo que la declaración en sentido contrario que se produjo por sentencia firme en un juicio que siguió don Casto Heredia contra Dª Teresa Cainzo de Lacabera, no obsta a aquel concepto, proque ella es con respecto al Gobierno *res inter allios acta*.

Concluye con las siguientes palabras: "Por lo tanto, se resuelve no hacer lugar a la demanda instaurada por don Ramón

Guzmán y don Javier Mendilaharzu contra el Exmo. Gobierno por la suma de setenta y seis mil pesos en concepto de precio de las vertientes".

Con estos antecedentes, es imposible negar que en ese juicio se debatió el derecho de que se trata y que en la sentencia quedó definitivamente juzgado.

Y no podría ser de otra manera desde que el juicio de expropiación plantea necesariamente el del dominio en que se funda.

No es eficaz el argumento que se hace en contra sosteniendo que no hay tal pronunciamiento porque no está consignado en la parte dispositiva del fallo, aunque estuviera en los considerandos.

Independientemente de que el término empleado *por lo tanto* significa referirse a los considerandos que le preceden, una sentencia es un todo compuesto de diversas partes, consideradas entre sí armónicas y solidarias; de tal manera que lo que se dejara de decir en la parte dispositiva, que es sin duda donde se polariza el mandato del Juez, debe suplirse o interpretarse por lo que el mismo Juez claramente ha dicho al fundar su resolución (concuerda con Jofré, Manual de Procedimientos, págs. 305 y 306).

"Para conocer bien el pensamiento del Juez, dice Savigny, es necesario reanimar los motivos en que se funda sin lo cual la excepción de cosa juzgada no podría ser aceptada ni rechazada. De ahí se deduce que la excepción de cosa juzgada se extienda aun a los motivos de la sentencia que pone fin a la litis, porque tales elementos una vez constatados forman parte integrante de la sentencia misma". Luego hace la distinción entre los motivos objetivos y subjetivos del fallo, extendiendo a los primeros la autoridad de la *cosa juzgada*, como parte integrante y necesaria (Tomo 6º Nº 292).

Resuelta la cuestión del dominio de las aguas por sentencia firme de la Suprema Corte de Tucumán, ¿es posible que pueda plantearse de nuevo ante este Tribunal para que revea y acaso revoque dicha sentencia? Se trata de un fallo pronunciado por la

aplicación de los principios del derecho civil; no roza ni afecta principio alguno del orden federal. Así se lo consideró cuando fué traído por el recurso extraordinario a la consideración de esta Corte en resolución del 19 de Julio de 1925, la que, al rechazarlo dijo: "De los *hechos* y del derecho *común aplicable* resulta para el Tribunal *a quo* que los bienes en litigio no son de propiedad privada sino del dominio público" (Fallos, T. 144, pág. 29).

No. No es posible rever ese pronunciamiento sin invadir la órbita jurisdiccional de aquel Tribunal. Bien o mal resuelta la cuestión, está definitivamente concluída. Reviste para las partes la autoridad de la cosa juzgada con la autoridad que le imprime la necesidad fundamental de mantener el orden y la paz social y con el atributo de ser siempre tenida *por verdad*.

Así la cosa juzgada se destaca con todas las condiciones exigidas por el Código Civil a estar a la doctrina que se desprende de sus notas puestas al pie de los arts. 1102 y 1103.

Hay identidad de personas, de objeto y de causa.

En cuanto a las personas, no hay más diferencia que la que proviene de que en esta causa sea un solo condómino quien haya ejercitado la acción reduciéndola a la parte alícuota que le corresponde, lo que modifica su esencia.

En cuanto a la segunda condición, el objetivo de la acción en uno y otro caso es la propiedad sobre las vertientes del Derrumbado.

Y en cuanto a la tercera, reconocen la misma causa, porque reposan sobre el dominio privado que una parte invoca y la otra niega y que se hace valer por vías diferentes; por la expropiación o por la reivindicación. El derecho generador de una y otra acción es el del dominio de las aguas, alrededor del cual ha girado y gira toda la controversia.

La diferencia de vía o de acción por la cual se pretende ejercitar un derecho que reconoce una misma y única causa inmediata, no es óbice para la procedencia de la excepción de que se trata, desde que definitivamente declarado o negado el derecho.

no se concibe como pueda renovarse la discusión sobre el mismo punto, interviniendo idénticas personas, sin exponerse a que la justicia por el órgano de sus más altas autoridades llegara a conclusiones contradictorias que anularían la autoridad de la cosa juzgada.

La regla es que debe atenderse a la base inmediata de las acciones. Siempre que ella sea la misma, hay cosa juzgada y viceversa (Rodríguez, Comentarios al Código de Procedimientos, Tomo I, pág. 178 y siguientes).

La excepción de cosa juzgada tiene lugar, dice Reus, "cuando la causa y razón de pedir han sido y son las mismas en uno y otro caso". (Tomo I, Libro 2º, título 2º pág. 429).

Manresa hace propia la declaración del Tribunal Supremo sobre este punto, cuando dice: "No por variarse el nombre de la acción, puede reputarse distinta en su naturaleza y esencia para los efectos de la cosa juzgada cuando es idéntica la razón en que se funda". (Ley de Enjuiciamiento civil, Tomo 3º, pág. 108).

Esta Corte Suprema se ha pronunciado en el mismo sentido de una manera terminante, al resolver la excepción de que se trata en un juicio entablado contra la Provincia de San Luis por un comprador de tierras, quien después de seguir un proceso de reivindicación por ellas y de perder el pleito en la justicia ordinaria se presentó ante este Tribunal renovándolo por daños e intereses, fundado en que dichas tierras, que decía eran de su propiedad, fueron vendidas y entregadas a otro comprador por el Gobierno demandado. El Tribunal dijo entonces: "Que la exigencia de identidad de objeto y de causa tiende a evitar en lo posible la contradicción entre dos decisiones judiciales, lo que no se evitaría por reclamar en un juicio la entrega de una cosa y en el otro la de su valor desde que el segundo, se funda en la adquisición del derecho de propiedad desconocido en el primero. Que si un derecho ha sido afirmado o negado en un proceso habrá identidad de objeto si en un nuevo proceso se pone en cuestión el mismo derecho aun cuando fuera para sacar de él otra consecuencia que no hubiera sido deducida en el proceso

originario (Aubry y Rau, tomo S 769)" (Fallos: Tomo 116, pág. 220). Por tales razones, se hizo lugar a la excepción de *cosa juzgada*.

El Dr. Bibiloni en su anteproyecto de Reformas al Código Civil caracteriza en pocas palabras lo que es esta institución, diciendo: "La sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, regla definitivamente las relaciones jurídicas controvertidas en el litigio. La misma cuestión no podrá ser renovada". Como se vé, se aparta de la doctrina clásica, cuyo riguroso o estrecho acondicionamiento puede conducir a errores, y fundando su proyecto dice: "Del principio mismo de que la sentencia es reguladora de las relaciones jurídicas, resulta que no pueden ser objeto de nuevo juicio. ¿Cómo se conocerá que el actual litigio es el mismo ya juzgado? Nuestro artículo lo dice, repitiendo la fórmula romana de Juliano que, por dos veces, recordaba Ulpiano: "Exceptio rei judicatæ obstat, quoties inter easdem personas eadem questio revocatur". Leyes 3 y 7. S 4, 42, 2 Digesto. "Inter easdem personas, decía Juliano, y nuestro artículo no lo repite. Es claro que si es la misma cuestión, ha de haber sido entre los que la litigaron. Pero esa fórmula implícita, no es exacta en el sentido de constituir una condición de la cosa juzgada, porque ésta, como después se establecerá, existe también respecto de otras personas que no fueron los litigantes. No hay dos elementos de la cosa juzgada, identidad de personas e identidad de litigio. No. Hay una sola: identidad de cuestión. Si ésta alcanza o comprende a éstas o aquéllas personas, habrá pleito que no puede reproducirse". Después reproduce la crítica de Demolombe al Código Napoleón, que al establecer que la cosa juzgada no tiene lugar sino sobre lo que fué objeto del juicio (eadem questio), dispone como se ha de reconocer esa identidad, y la exige en la cosa, en la causa de la demanda, en las partes y en las cualidades en que obraron. Y dice: "Pero cuando se trata de saber lo que es cosa, se nos dice, que, es "corpus, quantitas, jus". (Demolombe, 30, número 300). "De modo que si se reivindica, como heredero de un propietario, un inmueble—corpus—, y el demandado opone que desconoce el carácter invocado de heredero, la sentencia que

desestima la acción porque reconoce la legitimidad de la objección opuesta, no constituye cosa juzgada, en una nueva demanda en que se reclama una suma de dinero—quantitas—, que el mismo demandado debía al mismo causante de quien el actor se dice heredero. Pero es de evidencia, que la primera sentencia resolvió la cuestión controvertida, de que el actor no era heredero, y si el nuevo litigio en que se plantea la misma objección pudiese ser resuelto de otro modo, habría contradicción entre las dos sentencias. Corpus, quantitas, distintos, y sin embargo, eadem questio. Oh, no!—dice Demolombe—y como él, todos—, "la primera condición para que haya cosa juzgada, es, decimos, que la cosa demandada, sea la misma".

El Dr. Bibiloni termina sentando esta conclusión: "La coincidencia de la acción deducida con una antes desestimada, será reconocida por la comparación del contenido de la sentencia en la extensión en que constituye cosa juzgada, con el de la nueva demanda. Reconocer la coincidencia, es materia de lógica jurídica". (Se apoya en las opiniones de Maynz, Demolombe y de la Comisión redactora del Código Alemán).

Si a la luz de esta doctrina y con lógica jurídica comparamos lo resuelto por la sentencia de la Suprema Corte de Tucumán con el contenido de la demanda ante esta Corte Suprema Nacional, no podrá dejarse de reconocer que hay la *eadem questio* que ella requiere.

Por estas consideraciones y las concordantes del alegato de bien probado de la demanda, se declara bien opuesta la excepción de cosa juzgada, quedando cerrada la discusión sobre los demás puntos; sin costas en atención a la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — Julián V. Pera. — Luis Linares.

Don Pablo Ogallar contra don Eric A. Pulleston, por calumnias, injurias y falsedad de instrumento público. Sobre jurisdicción originaria de la Corte Suprema.

Sumario: No es de la jurisdicción originaria de la Corte Suprema sino de los Jueces de Sección, el conocimiento de una querella criminal por calumnias, injurias y falsedad de instrumento público, entablada por el Vice-Cónsul de Inglaterra, ya que de sus antecedentes resulta no tratarse de los privilegios y exenciones inherentes a su carácter público. (Artículo 2º, inciso 4º, ley 48).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 18 de 1933.

Suprema Corte:

Se entabla querella criminal, en las presentes actuaciones, contra el Vice-Cónsul de Inglaterra, Eric A. Pulleston, imputándosele los delitos de carácter común de calumnias, injurias y falsedad en instrumento público.

Se invoca la jurisdicción originaria y exclusiva de esta Corte Suprema para intervenir en el proceso, en razón de lo dispuesto en el art. 1º, inc. 4º de la ley 48, que atribuye a V. E. el conocimiento de las causas en que se versen los privilegios y exenciones de los cónsules y vicecónsules extranjeros en su carácter público.

Motiva la querella que se inicia una comunicación dirigida por el Vice-Cónsul expresado a la Dirección del Hospital San Felipe, de San Nicolás, provincia de Buenos Aires, con motivo

de la internación de un tripulante inglés, que contiene, según lo afirma el médico querellante, Dr. Pablo Ogallar, conceptos que lo agravian como profesional y afirmaciones falsas relacionadas con la intervención del querellante en la referida oportunidad.

Nada de esto, como se vé, puede afectar los privilegios y exenciones del representante consular, en su carácter público, ni entorpecer el desempeño de las funciones que le están confiadas y para lo cual le son acordados ciertos privilegios indispensables, según lo ha reconocido V. E. y que son inherentes al ejercicio de su cargo. (156:245).

La presente causa se refiere exclusivamente a negocios particulares del acusado —art. 2º, inc. 3º, ley 48— en el sentido en que V. E. ha interpretado dicha disposición legal, refiriéndola tanto a las causas civiles como a las criminales en que los representantes consulares tengan intervención y cuyo conocimiento, en razón de la disposición legal aludida, corresponde a la justicia federal. (S. C. N. 88:42; 123:154).

Por lo expuesto, soy de opinión que a V. E. no corresponde conocer en la presente causa.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 22 de 1933.

Autos y Vistos:

La presente querella criminal contra el Vice-Cónsul de Inglaterra Sr. Eric A. Pulleston, imputándole los delitos de carácter común de calumnias e injurias y falsedad de documento público, y

Considerando:

Que con arreglo a lo declarado por esta Corte Suprema de conformidad a lo establecido por la ley Nº 48 sobre jurisdicción

y competencia de los tribunales nacionales, el Tribunal sólo conoce originariamente de las causas concernientes a Cónsules y Vice-Cónsules extranjeros, cuando en ellas se trata de los privilegios y exenciones inherentes a su carácter público, como se ha establecido también por la jurisprudencia (Fallos, tomo 10, pág. 324; tomo 19, pág. 187; tomo 88, pág. 42; tomo 123, página 154).

Que en las demás causas corresponde a los Jueces de Sección conocer en ellas en primera instancia con arreglo al inciso 4º del art. 2º de la referida ley, en cuyos términos generales y sin distinciones deben entenderse comprendidos tanto los asuntos criminales como los civiles (Fallos citados).

Por ello y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General, se declara que la presente causa no corresponde a la jurisdicción originaria de este Tribunal. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Don Sabatino Ciccotelli (su sucesión), contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre pensión.

Sumario: El beneficiario de una pensión ferroviaria que se ausenta al extranjero sin el permiso legal correspondiente, extingue su derecho a percibirla, el que sólo renacerá a contar desde el momento que cumpla el requisito.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA FERROVIARIA

Buenos Aires, Noviembre 9 de 1932.

Vistas estas actuaciones, atento el cómputo formulado por la Contaduría a fs. 19, lo dictaminado por la Asesoría Legal, lo aconsejado por la Comisión de Pensiones y de conformidad con lo resuelto por el Directorio en su sesión del 8 del corriente.

1º Acuérdase a doña María Dominga Fiore de Ciccotelli, viuda e hija del ex jubilado ferroviario don Sabatino Ciccotelli, pensión con un haber mensual de cien pesos ($ 100.00 m/n.), moneda nacional.

2º Páguese este beneficio desde la fecha del fallecimiento del causante, debiendo abonarse al mismo tiempo la suma de cuarenta y dos pesos con noventa y dos centavos moneda nacional, importe de los haberes jubilatorios devengados y no percibidos por el mismo.

3º Liquídese y resérvese la cuota parte correspondiente a doña María Dominga Fiore de Ciccotelli, hasta tanto se radique en el país u obtenga el correspondiente permiso para residir en el extranjero.

4º Notifíquese requiriéndose justificación de estado civil y previo desglose del expediente As.Vs.C.15.886-932, que debe volver debidamente informado al ministerio de su procedencia, pase a Contaduría a sus efectos.

H. González Iramain.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, 26 de Abril de 1933.

Considerando:

El art. 47, inc. 4º de la ley 10.650 establece la extinción del

derecho a la pensión cuando los beneficiarios se domicilien en el extranjero sin permiso previo del Congreso.

Resultando de las constancias de fs. 21 del expediente agregado, que el que ha obtenido la recurrente emana del P. E. de la Nación, la resolución de fs. 55 que le manda pagar el beneficio desde la fecha en que obtuvo ese permiso no le causa agravio.

Por lo demás, el pedido que se formula de que acrezca a la hija la parte de la pensión que corresponde a la madre y que ésta no puede percibir, no es procedente por cuanto el art. 40 de la ley 10.650, modificado por el art. 1º, inciso n) de la ley 11.308 autoriza ese acrecimiento para el caso en que se extinga el derecho a la pensión, lo que no ocurre en el presente.

Por ello, y de acuerdo con lo resuelto por este tribunal en los casos de Emilio Sayar y James Musgrave, fallados el 19 de Abril y 1º de Junio de 1931, respectivamente, así se declara y, en consecuencia, devuélvanse estos autos sin más trámites a la Caja de procedencia. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1933.

Suprema Corte:

El recurso extraordinario ha sido fundado en haberse atribuído al art. 39 de la ley 10.650, una inteligencia contraria al derecho que la recurrente apoyó en dicho artículo, para pedir que la pensión concedida por la Caja Ferroviaria fuera pagada desde la fecha del fallecimiento del causante, y también en haberse negado el acrecimiento que autoriza el art. 1º, inc. n) de la ley 11.308.

Por las consideraciones aducidas en causas análogas a la presente y por las que han servido de fundamento a resolucio-

nes de esta Corte Suprema, en que se ha establecido que cuando los beneficios de la ley 10.650 están supeditados al cumplimiento de determinadas condiciones, el derecho a gozar de esos beneficios sólo comienza una vez cumplidas dichas condiciones. (Fallos, tomo 157, pág. 98; tomo 163, pág. 14), pido a V. E. se sirva confirmar la resolución de la Exma. Cámara Federal.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 22 de 1933.

Vistos y Considerando:

Que como lo tiene resuelto esta Corte Suprema (Fallos, tomo 163, página 16), si bien el art. 39 de la ley 10.650, acuerda el beneficio de la pensión instituído por el art. 38 desde el día del fallecimiento del causante, cabe observar que una de las causas de extinción del referido beneficio, lo constituye el hecho de domiciliarse en el extranjero sin permiso previo del Congreso, las personas con derecho. (Art. 47, inciso 4º).

Que en el sub judice, se ha liquidado a la viuda del causante la pensión acordada desde la fecha en que le fué concedido el correspondiente permiso para residir en el extranjero.

Que de los antecedentes expuestos y disposiciones relacionadas se infiere evidentemente la intención de la ley ante situaciones como la planteada, de restringir los beneficios que aquella acuerda mientras no sean llenadas ciertas condiciones.

En su mérito, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso.

Hágase saber y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

Don Juan Pungibone (su sucesión), contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, sobre pensión.

Sumario: Los servicios prestados por el causante como soldado archivista sólo computables para el retiro militar (Art. 58 ley 4349), no pueden ser tenidos en cuenta para otorgar un beneficio emergente de la ley 10.650.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCION DE LA CAJA FERROVIARIA

Buenos Aires, Junio 17 de 1933.

Vistas estas actuaciones promovidas por doña Elcira Fagés Insua de Pungibone, solicitando pensión en su carácter de viuda del ex-empleado del ferrocarril del Sud, don Juan Pungibone, y

Considerando:

Que tratándose de una pensión pedida por los deudos de un ex-empleado fallecido en ejercicio de su cargo, sin haber obtenido ni alegado derecho a jubilación, el caso está regido por las disposiciones del artículo 1º, inc. b) de la ley 11.074, que exige como condición la prestación de más de diez años de servicios.

Que no alcanzando los servicios prestados por el causante al mínimo que se deja expresado, es evidente que la recurrente carece de derecho al beneficio que gestiona.

Por estos fundamentos, atento lo dictaminado por la Asesoría Legal, lo aconsejado por la Comisión de Pensiones y de conformidad con lo resuelto por el Directorio en su sesión del 13 del actual:

1º Desestímase el pedido de pensión formulado por doña Elcira Fagés Insua de Pongibone, en su carácter de viuda del ex-empleado del Ferrocarril del Sud, don Juan Pungibone.

2º Notifíquese y archívese.

H. González Iramain.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 1º de 1933.

Considerando:

Los servicios prestados por el causante como soldado archivista y a que se refiere el certificado de fs. 23, no son computables por cuanto están sujetos al retiro militar (art. 58 de la ley 4349) y, por consiguiente, no es de aplicación al caso la jurisprudencia de este Tribunal en el expediente de Violeta Morgan de Truszkowsky, fallado el 22 de Agosto de 1928.

Por ello y sus fundamentos, se confirma la resolución apelada de fs. 30 que deniega la pensión pedida por doña Elcira Fagés Insua de Pungibone, en su carácter de viuda de don Juan Pungibone.

Devuélvanse sin más trámite. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1933.

Suprema Corte:

La recurrente funda el recurso entablado en haberse desconocido el derecho a computar los servicios militares prestados

por el causante, que fueron invocados a mérito de lo dispuesto por la ley 11.575.

No es de aplicación en el caso de autos lo dispuesto en el artículo 12 de la ley 11.575, ni la doctrina sentada por V. E. en la resolución que menciona la recurrente (Fallos, tomo 154, pág. 73), dado que los servicios militares que se declararon computables en dicha resolución, son los de carácter obligatorio que los ciudadanos deben cumplir, conforme al art. 21 de la Constitución, que son distintos a los que prestó el causante como soldado archivista voluntario, según se desprende del certificado de fs. 23.

Por ello solicito de V. E. la confirmación de la resolución recurrida.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 29 de 1933.

Y Vistos:

El presente recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital; y

Considerando:

Que de las constancias de autos no resulta la prestación de servicios que autorizaría la pensión solicitada (Art. 1º, inc. b), ley 11.074), ya que los prestados por el causante como soldado archivista son sólo computables para el retiro militar, como lo establece el certificado de fs. 23 y conforme también a lo dispuesto por el art. 58 de la ley 4349.

Por ello se confirma la sentencia recurrida en cuanto ha podido ser materia del recurso.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES.

NOTAS

Con fecha 8 de Noviembre de 1933, la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, confirmó la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, confirmatoria, a su vez de la de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Ferroviarios, que no hizo lugar a la devolución de aportes solicitada por el ex-empleado de los Ferrocarriles del Estado, don Pedro J. Rocco, en razón de que el art. 24 de la ley 10.650 acuerda ese derecho para el empleado u obrero ferroviario que fuese declarado cesante por no requerirse sus servicios o por razones de economía, situación en que no se encontraba el peticionante por haber hecho renuncia voluntaria de su empleo.

En la causa seguida por el Fisco Nacional contra el General don Saturnino E. García, sobre expropiación de una extensión de campo en la Provincia de Córdoba, Departamento Calamuchita, afectada por el embalse del Río Tercero, el Juez Federal de la Capital falló el juicio declarando transferida a favor de la Nación la superficie de seiscientas noventa y seis hectáreas, cincuenta y un áreas, veintiocho centiáreas y treinta y nueve centímetros cuadrados, con todo lo plantado, edificado y adherido al suelo, previo pago de la suma de cuatrocientos cuarenta y siete mil doscientos treinta y cinco pesos con cuatro centavos moneda nacional, en concepto de total indemnización de precio y de los perjuicios sufridos, debiendo abonar la Nación intereses estilo Banco de la Nación sobre la suma de setenta y siete mil cuatrocientos dos pesos con cuarenta y cinco centavos m/n., a contar desde el 1º de Diciembre de 1930, y sobre la suma de treinta mil quinientos cuarenta y un pesos con noventa y cuatro centavos m/n., a contar desde el 11 de Marzo de 1931, por la privación y uso de la fracción de tierras, con las costas a cargo de la Na-

ción. La Cámara Federal, a su vez, confirmó la sentencia apelada en cuanto a lo principal, y la modificó en cuanto al precio de la tierra, la que fijó en ciento ochenta pesos la hectárea, y en sesenta mil pesos moneda nacional, las mejoras existentes, a lo que debe agregarse la suma de seis mil doscientos ochenta y un pesos con ochenta y cinco centavos, por los cultivos afectados por la inundación, debiendo abonarse intereses a estilo Banco de la Nación sobre esta última cantidad y sobre la de veinticuatro mil trescientos pesos que corresponde al precio de 135 hectáreas desde el 1º de Diciembre de 1930, fecha desde la cual se privó al expropiado del goce de dicha superficie de tierras, con las costas a cargo de la Nación. Elevados los autos a la Corte Suprema, el tribunal con fecha 10 de Noviembre de 1933, confirmó la sentencia recurrida en cuanto declara transferida al Gobierno de la Nación, la fracción de tierras de referencia, con todo lo plantado, edificado y adherido al suelo, y la revocó en cuanto a la tasación de la tierra, la que fijó en trescientos cincuenta pesos por hectárea, a los efectos de la indemnización, y en cuanto a las mejoras, cultivos y plantaciones consideró equitativo fijar su valor en setenta y ocho mil pesos moneda nacional, con las costas a cargo de la Nación.

En la causa seguida por don Vicente Caruso y doña Lucía Pizarro contra la Nación, sobre daños y perjuicios por accidente del trabajo sufrido por su hijo Heriberto Manuel Caruso y Pizarro, empleado de la Dirección General de Correos y Telégrafos, mientras viajaba en un camión automóvil que al volcar le ocasionó la muerte, el Juez Federal considerando probado cumplidamente en autos, el accidente, el sueldo que ganaba la víctima, como también que era alimentario de sus padres y de conformidad con lo establecido en los artículos 1, 2, 3, 5, 8, 9 y 28 de la ley 9688, falló la causa declarando que la Nación está obligada a depositar en la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles —sección Caja de Garantía— la cantidad de cinco

mil trescientos pesos moneda nacional, en concepto de indemnización por el accidente del trabajo ocurrido y que debía entregar a los actores la cantidad de cien pesos m/n. en concepto de gastos de entierro; ambas sumas con intereses a estilo Banco de la Nación desde la notificación de la demanda, sin costas,—sentencia que fué confirmada por la Cámara Federal de la Capital, en cuanto a lo principal y la revocó en cuanto a las costas que declaró a cargo de la Nación. Elevados los autos a la Corte Suprema, ésta con fecha 13 de Noviembre de 1933, y lo resuelto al respecto por la misma en el tomo 147, página 103, confirmó, a su vez la sentencia recurrida.

Con fecha 15 de Noviembre de 1933, fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que a su vez confirmó la dictada por el Juez Federal, en la causa seguida por los señores Winkler y Compañía contra el Gobierno Nacional, por cobro de pesos, por rezagos indebidamente vendidos, que no hacía lugar a la demanda instaurada, dado que la ley 11.248 no regía el caso, en razón de que entró en vigencia el 7 de Noviembre de 1923, o sea, con posterioridad al momento en que se concedió al segundo año de depósito acordado por la ley 8878; agregándose, además, que una vez vencido el segundo año, esto es, en Octubre de 1924 y publicado el aviso en el Boletín Oficial emplazando a los interesados, éstos no se presentaron en tiempo, y recién en Septiembre 16 de 1925, días después de vendida la mercadería en remate público, solicitaron el despacho del depósito de veinte bobinas, lo que demuestra que la actora no se condujo con la diligencia indispensable, pues aún en el supuesto de que la ley 11.248 rigiera el caso—que no lo rige sino la ley 8878— aquella presentación era tardía por haber transcurrido el plazo que fija el art. 309 de las Ordenanzas para una prórroga del depósito.

En la misma fecha la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General, declaró improcedente el recurso de hecho por denegación del extraordinario, deducido por la Sociedad Anónima Bodegas y Viñedos Campondónico Limitada en autos con el Fisco de la Provincia de San Juan, sobre nulidad de escritura, en razón de inducirse del análisis de las cuestiones planteadas en la causa y de la substanciación del litigio, que aquellas fueron resueltas por aplicación de disposiciones constitucionales y estatuarias del orden provincial y de preceptos del Código Civil, en cuya virtud se llegó a la conclusión que el convenio número 76 de la provincia de San Juan, de 3 de Octubre de 1931, acordando a la Sociedad actora formas y plazos especiales para el pago de la deuda pendiente por concepto de impuestos atrasados al vino, y la escritura hipotecaria correspondiente fueron otorgados excediendo los poderes acordados a los funcionarios que investían el Poder Ejecutivo; agregándose, además, que ninguna de las leyes locales aplicadas en el caso por las autoridades judiciales de San Juan para alcanzar su decisión había sido argüídas de inconstitucional, y por consiguiente el recurso extraordinario no tendría cabida dentro de lo dispuesto por el inciso 2º del artículo 14 de la ley 48.

En la contienda de competencia trabada entre el Juez Federal de Mendoza y el Juez en lo Civil y Minas de la misma ciudad, por la inhibitoria que promovió ante el primero de dichos Jueces la Sociedad Argentina de Colonización y Fomento Rural, con domicilio en la ciudad Buenos Aires, sosteniendo que a mérito de esta circunstancia, la competencia de los tribunales nacionales para entender en el pleito instaurado ante el segundo de los jueces nombrados, por la sucesión de Diego Sayanca contra la mencionada Sociedad y otras personas sobre reivindicación y nulidad de actos jurídicos; admitida la incompetencia de los tribunales provinciales y comunicada la declaración de incompetencia de éstos ,el Juez Federal revocó la resolución anterior por la que

se planteó la contienda, declarando que éste era incompetente por no corresponder el conocimiento del litigio a los tribunales nacionales a mérito de ser varias las partes demandadas. En atención a haber insistido en su incompetencia el Juez en lo Civil y Minas, fueron elevados los autos a la Corte Suprema para dirimir el conflicto producido, y el Tribunal, con fecha 17 de Noviembre de 1933 y por los fundamentos del dictamen del Procurador General, declaró la competencia del Juez Federal para conocer en la causa, dada la distinta vecindad de las partes y la nacionalidad argentina de ambas, por lo que era de aplicación lo prescripto en el art. 2º, inc. 2º de la ley 48.

En la contienda de competencia trabada entre el Juez Federal de la Capital y el de Instrucción de la misma, para entender en el sumario seguido contra Julio R. Barcos, por instigación a cometer delitos tendientes a alterar el orden público, la Corte Suprema, con fecha 20 de Noviembre de 1933, teniendo en cuenta la jurisprudencia sentada por el Tribunal en su sentencia del 21 de Diciembre de 1932, autos: "Pérez, Luzuriaga, Cattaneo y otros, su procesamiento" y la de Septiembre 4 de 1933, causa: "Movimientos subversivos de La Plata, competencia" y de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, declaró que el conocimiento de la causa correspondía al señor Juez Federal de la Capital.

Con fecha veintidós de Noviembre de 1933 fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que, confirmó a su vez, la dictada por el Juez Federal, en la causa seguida por don Alberto Laffin y Compañía contra la Nación, sobre devolución de dinero, que falló el juicio declarando que la demandada debía devolver a la sociedad actora, el importe de los derechos aduaneros

correspondientes a las mercaderías mencionadas en las planillas agregadas al escrito de demanda, en cuanto aquellos derechos hayan sido abonados con protesta o reserva de repetición verificada simultáneamente con el pago respectivo o anterior al mismo, siempre que se demuestre la existencia de una suficiente vinculación de causas entre el pago y la protesta, con intereses estilo Banco de la Nación sobre la suma resultante de la liquidación que se realizará oportunamente, cuyos intereses deben correr desde la notificación de la demanda hasta el momento del pago de la suma a liquidarse, con las costas por su orden, atenta la naturaleza de la causa.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciad apor la Cámara Federal de Apelación del Rosario, la que dejó sin efecto la del Juez Federal, y declaró que la justicia Federal carecía de jurisdicción para conocer en la causa seguida por la Compañía Central Argentina de Electricidad S. A., contra la Municipalidad de Santa Fe, sobre interdicto posesorio, en razón de que por el contrato-concesión de alumbrado celebrado entre las partes, se establece en el art. 77: "Los concesionarios o el Director de la Compañía que llegue a formarse, podrán residir fuera de la provincia, *pero deberán constituir domicilio legal en la ciudad de Santa Fe*, donde deberán tener un representante con poder suficiente para tratar con la Municipalidad y demás corporaciones públicas todos los asuntos relativos a esta concesión", pactando asimismo de común acuerdo, la jurisdicción arbitral para las cuestiones que surgieran en la interpretación y ejecución del contrato de concesión.

En la causa seguida por el Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, contra la Nación, por devolución de la suma de quinientos pesos moneda nacional, importe de una multa que le fuera apli-

cada por la Dirección General de Ferrocarriles, al solicitar reconsideración de la resolución de la misma que le ordenó mejorar el servicio de agua en la Estación Gowland, por no llenar satisfactoriamente las necesidades de aquélla, el Juez Federal falló la causa haciendo lugar a la demanda y declarndo que la Nación debe devolver a la actora la suma reclamada, con intereses y costas, sentencia que fué revocada por la Cámara Federal, declarando que la demandada solo debia devolver la suma de cuatrocientos pesos moneda nacional, con intereses y sin costas, dada la naturaleza del juicio y en razón de que, el art. 94 de la ley *2873* que establece en principio general, autoriza al P. E. para establecer multas, y en uso de esa facultad dictó por decreto de diez de Marzo de 1914, el Reglamento de Higiene de los Ferrocarriles, en cuyos arts. 7 y 10 se dispone la obligación de las empresas de limpiar las letrinas y mingitorios de las estaciones con desinfectantes, tantas veces al día como fuera necesario para mantenerlas en buenas condiciones de higiene, infracción que castiga con multa de cien pesos por cada vez; agregándose, además, que si la litis se había trabado aparentemente sobre si la Dirección General de Ferrocarriles podía obligar a la demandada a aumentar la capacidad de agua de su tanque, en realidad versaba sobre la procedencia de la multa aplicada por la comprobación de las deficiencias de limpieza del w. c. y del andén de aquélla, por causa de la insuficiencia de agua. Elevados los autos a la Corte Suprema, el Tribunal con fecha 22 de Noviembre de 1933, confirmó por sus fundamentos la sentencia recurrida.

Doña Juana Salaber de Iribarne demandó a la provincia de Buenos Aires por devolución de la suma de tres mil doscientos ochenta y un pesos con veintiún centavos moneda nacional e intereses, manifestando: Que el art. 1° de la ley *3972* en la parte que fija para el cónyugue supérstite un porcentaje mayor que el que corresponde a los hijos legítimos, atenta contra el princi-

pio de igualdad que para ellos sienta el Código Civil, resultando de ello su inconstitucionalidad, dado que la Dirección de Escuelas de la Provincia al practicar la liquidación en la protocolización de los herederos de don Pedro Iribarne, aplicó a los hijos legítimos un porcentaje del 3.50 % y al cónyugue supérstite el del 6.50 %. A su vez, el representante de la demandada contesta la acción expresando en primer lugar que no reconoce los hechos invocados mientras ellos no sean justificados, y que hacia notar asimismo que las disposiciones del Código Civil en que la actora fundaba su derecho son equivocadas, ya que el art. 3972 del mismo en nada se relacionaba con la cuestión planteada; agregando también que siendo distintas las personas que concurren a la sucesión, la Legislatura no ha violado ningún principio del Código Civil, al establecer diversos porcentajes impositivos, y después de otras consideraciones solicita el rechazo de la demanda, con expresa condenación en costas.

La Corte Suprema, con fecha 22 de Noviembre de 1933, y en razón de considerar que es indudable que el pensamiento inspirador de la ley de impuesto citada, prescinde de lo dispuesto en la ley civil, y que no trata del mismo modo a los efectos del impuesto al esposo que a los hijos, no obstante la asimilación entre unos y otros procurada por aquélla, que es ley nacional, y a cuyo sometimiento se encuentran obligadas las jurisdicciones locales, en razón de lo dispuesto por expresas disposiciones (Artículos 31, 67, inc. 11 y 108 de la Constitución Nacional) y lo resuelto en el tomo 161, página 397 y los alli citados, falló la causa condenando a la demandada a devolver a la actora la cantidad reclamada e intereses percibidos por dicha suma, según liquidación a practicarse, con más los intereses legales desde el día de la notificación de la demanda y las costas del juicio.

Con fecha 24 de Noviembre de 1933 la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, y lo resuelto por la misma en situaciones análogas (tomo 164, página

344, entre otros), declaró mal concedido por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, el recurso extraordinario deducido por Carlos Ravetto y otros en el juicio de habeas corpus interpuesto, respecto de los procesados: Carlos Barrero, Wladimiro Croitor, Esteban Penao, Urbano Carrasco y Roque Popovich, dado que se encontraban detenidos por disposición del Jefe de Policía por haber contravenido lo dispuesto en el artículo 1º, inc. a) del Edicto Policial sobre portación y uso de armas y explosivos, no emanando la orden de detención de autoridad nacional, y confirmó la sentencia apelada, confirmatoria, a su vez de la del Juez Federal, que no hacía lugar al habeas corpus interpuesto a favor de los demás procesados por estar detenidos en virtud de haber sido comprendidos en el decreto de expulsión expedido por el P. E. con arreglo a la ley 4144.

En la causa deducida por don Mariano de Ezcurra y otro contra la Provincia de Buenos Aires, por devolución de la suma de $ 26.540.87 m/n. más intereses y costas, pagada indebidamente en concepto de impuesto sucesorio, la Corte Suprema, con fecha 24 de Noviembre de 1933, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, y lo resuelto por la misma en los casos similares que se registran en los tomos 149, pág. 417; 156, pág. 219; 158, pág. 5 y 159, pág. 46, falló la causa declarando que la demandada está obligada a devolver a los actores en el término de treinta días, la suma reclamada, con más los intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, desde el día de la notificación de la demanda y las costas del juicio.

Doña Enriqueta Roland de Monseguir (sus herederos) demandó a la provincia de Buenos Aires, por inconstitucionalidad de las disposiciones de las leyes 3902 y 3972 de dicha provincia, sobre impuesto a la herencia y por devolución de las sumas pa-

gadas en tal concepto, con respecto a la trasmisión de bienes a título gratuito y a la protocolización de actos públicos otorgado fuera de la jurisdicción de la provincia, fundamentando la impugnación en cuanto al art. 1º de la ley 3972, que fija la escala que debe servir de base para la liquidación del impuesto sucesorio, consistente en que, al señalar las cantidades dentro de las que se aplicarán los distintos porcentajes de dicha escala, se crea una situación de desigualdad, puesto que da lugar a que los herederos que reciben solamente un peso más que otros, deben satisfacer el impuesto con arreglo al porcentaje subsiguiente, con lo cual el aumento en las tasas impositivas, hace que el heredero por una suma mayor, reciba menos que el heredero por una suma menor; sosteniéndose que en esa forma se violaba el art. 16 de la Constitución Nacional. La Corte Suprema con fecha 27 de Noviembre de 1933, y de acuerdo con lo pronunciado en la causa seguida por don Miguel Payró y otros v/. Provincia de Buenos Aires, Abril 3 de 1933, estableció que como el impuesto de que se trata no es al dinero, sino a la herencia, es decir, al patrimonio comprometido en cada hijuela, era evidente que el Poder Legislativo tenía el derecho de aplicar cuotas o tasas según el monto del patrimonio y con prescindencia de los valores escalonados que lo integran, y hallándose justificado en el sub lite, que los actores iniciaron ante las autoridades de la provincia, las tramitaciones judiciales para obtener la protocolización de las hijuelas respectivas, eran de aplicación al particular las razones recientemente consignadas por el Tribunal con fecha Noviembre 6 de 1933, in re: "Perkins Edmundo B. y Margarita D. de Perkins (sus herederos) v/. Provincia de Buenos Aires", falló la causa no haciendo lugar a la demanda, ordenando que las costas se abonasen en el orden causadas, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas.

En la demanda entablada por los herederos de don Nicolás Martelli, sobre devolución de $ 3.806.22 m/n., cobrada por la

Provincia de Buenos Aires, en concepto de impuesto sucesorio, se impugnó la liquidación de dicho impuesto practicada por la oficina respectiva, sosteniéndose que era inconstitucional bajo tres aspectos: 1º en cuanto cobra a los nietos del causante por estirpe y no por cabeza; 2º en cuanto exige a la viuda un impuesto superior al que debe abonar, atendiendo a que, según el Código Civil, la viuda está asimilada a los descendientes, y 3º en cuanto grava con un impuesto de siete por mil la protocolización hecha en la Capital Federal, con lo que se crea un impuesto diferencial, desde que si la protocolización se hubiera hecho en la provincia, el gravamen hubiera sido únicamente de tres por mil. La Corte Suprema con fecha 27 de Noviembre de 1933, de conformidad con lo dictaminado por el Procurador General, y en presencia de las manifestaciones del representante de la demandada en lo relativo al primer punto en que se funda la acción, esto es, en la forma en que a los nietos del causante se les ha aplicado el impuesto de la ley provincial número 3072, y hallándose comprobado con las piezas agregadas, la exactitud de tales antecedentes, correspondía admitir sobre el particular la demanda instaurada de acuerdo con la constante jurisprudencia sentada por el Tribunal en casos análogos (tomo 156, págs. 219 y 305; tomo 158, pág. 5; tomo 161, página 317 y en la causa in re: "Perkins, Edmundo B. y Margarita D. de Perkins, de fecha Noviembre 6 de 1933, hizo lugar en parte a la demanda, condenando a la provincia de Buenos Aires a devolver a los actores dentro del término de treinta días la suma de cuatrocientos cuarenta y siete pesos con setenta y nueve centavos m/n., ordenando que las costas se abonen por su orden dada la forma en que se soluciona el pleito.

Con fecha 27 de Noviembre de 1933 fué confirmada por la Corte Suprema la sentencai pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de Córdoba, la que a su vez, confirmó la dictada por el Juez Federal de Salta, que condenó al procesado Eusebio

Sifuentes, a sufrir la pena de doce años de prisión, accesorias legales y costas del juicio, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Hilarión Amador, en Tornonar, Gobernación de Los Andes, el 20 de Octubre de 1929.

Don Ignacio Rodrigo contra la Provincia de Mendoza, por cobro de pesos.

Sumario: Procede hacer lugar a una acción ordinaria fundada en un contrato de suministros de mercaderías a una provincia, la cual en pago de las mismas suscribió diversos pagarés, si como resulta de los antecedentes del caso, los efectos fueron entregados oportunamente. El reclamo de los intereses procede desde la fecha en que se interpuso la demanda y no desde el día del protesto de los documentos, ya que éstos se invocaron exclusivamente a fin de justificar la existencia del crédito.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 1º de 1933.

Y Vistos:

Los del juicio promovido por don Ignacio Rodrigo contra la Provincia de Mendoza por cobro de pesos provenientes de suministros de mercaderías, de los que

Resulta:

Que a fs. 57, con fecha 4 de Abril de 1930, se presenta el procurador don Jacinto Fernández Cortes, con poder bastante del aludido en el exordio y manifiesta: En diversas oportunidades el Gobierno de la Provincia demandada, sacó a licitación —

pública o privada— el suministro de artículos y mercaderías con destino al cuerpo de bomberos y de policía, licitaciones adjudicadas en debida forma legal a "Rodrigo y Soria" o a su sucesor Ignacio Rodrigo; éstos cumplieron correctamente con sus obligaciones de vendedores entregando en el tiempo y condiciones contratados las mercaderías; la compradora hizo algunos pagos parciales y por el o los excedentes adeudados subscribió seis pagarés firmados por el Ministro de Hacienda, el Contador General y el Tesorero General con importe total de 89.035.64 pesos moneda nacional cuyos parciales, con sus causas respectivas detalla de fs. 57 vta. a 61 vta. y que corren agregados a fs. 3, 8, 11, 15, 19, 23, con los correlativos documentos de sus protestas por falta de pago.

El señor Rodrigo cumplió con lo dispuesto en el art. 40 de la Ley de Contabilidad de la Provincia, iniciando las reclamaciones administrativas tendientes al cobro de sus créditos y ello consta en los expedientes del Ministerio de Gobierno que menciona e individualiza a fs. 62, de los cuales surge un saldo deudor de $ 55.702.30 moneda nacional y los $ 33.333.34 m/n. que faltan para integrar la suma demandada, "corresponden al saldo pendiente, de la provisión de uniformes de verano 1927/28 contratada privadamente de acuerdo con decretos del Poder Ejecutivo que en copia se acompañan a fs. 48 y 55. Las gestiones administrativas no dieron resultado por carencia de fondos y los pagarés fueron protestados.

Funda la acción en el reconocimiento que la demandada hizo de los créditos gestionados en los expedientes: 240/61 J - Ministerio de Gobierno; Nº 273. R - Contaduría General; 357/63 J. - Ministerio de Gobierno; 344/63 R - Ministerio de Gobierno; en lo preceptuado en el art. 40 de la Ley de Contabilidad de la Provincia y en el art. 505 inciso 1º del Código Civil; en subsidio, se funda en el enriquecimiento sin causa, que significaría para la Provincia el haber aprovechado las provisiones sin el correlativo pago de su importe, ya que cualquiera haya sido el motivo de esas entregas no podían presumirse donaciones, atento el carácter de comerciante del actor. En razón de lo dispuesto en el

art. 7 del C. de Comercio, son aplicables al caso planteado las disposiciones de la Ley Mercantil y, subsidiariamente las del Código Civil y así, debe juzgarse el asunto como compra-venta mercantil, con el derecho del actor de exigir el precio una vez que cumplió su obligación de entregar las cosas vendidas. (Arts. 465 C. de Comercio y 1201 del C. Civil). La autoridad del P. E. de Mendoza para contratar y las formas adoptadas para realizar los contratos materia del juicio están previstos en el art. 128 inciso 8º de la Constitución y arts. 77 y 78 de la Ley de Contabilidad.

La competencia originaria de la Corte se funda en el art. 1º inciso 1º de la Ley Nº 48 —Ley Nº 1467—y art. 2.o de la Ley Nº 4055, porque Rodrigo es vecino de esta Capital Federal, comerciante matriculado y con negocio en la calle Defensa Nº 516.

Pide se condene a la Provincia de Mendoza al pago de la suma reclamada, sus intereses desde el protesto de cada pagaré y costas.

Que, acreditado el fuero —fs. 66 y vuelta, se corrió traslado a la Provincia demandada, la que lo contestó a fs. 83 por intermedio de su representante el Dr. Dalmiro Terán, pidiendo el rechazo de la acción "en cuanto al monto documentado y sus intereses desde el día del protesto de los respectivos documentos que reputa nulos y admitirla solo por el valor que se pruebe que la Provincia aun adeuda a la parte actora como consecuencia de la ejecución de los contratos entre ambos celebrados. Con la correspondiente imposición de las costas de la causa a la contraria".

Si la Corte declaró improcedente la vía ejecutiva para cobrar los pagarés que exhibe Rodrigo, sostiene el representante de Mendoza que, además, son nulos los pagarés firmados por el Tesorero, Contador y Ministro de Hacienda de Mendoza porque ello equivale a movilizar el crédito del Estado sin ley, contrariándose lo dispuesto en los arts. 41 y 99 incisos 2, 13 y 20 de la Constitución; solamente el Gobernador, autorizado por ley especial puede subscribir documentos como los presentados, y siendo ellos nulos, lo son los correlativos protestos.

"Pero, como la parte actora funda subsidiariamente su acción, en el enriquecimiento sin causa que resultaría para la Provincia de Mendoza el aprovechamiento de los suministros hechos por la actora sin el pago correlativo y como de los expedientes en trámite resultan acreditadas las relaciones contractuales entre ambas partes, y entregas de dinero a cuenta de mayores cantidades convenidas, su representada se atiene desde ya a los esclarecimientos que resulten de la prueba que se rinda, compulsándose los expedientes administrativos en que constan las gestiones que los acreedores del Gobierno deben practicar para obtener el pago de sus créditos. En tal concepto, su representada está dispuesta a pagar a la parte actora la suma que resulte deudora de esta en concepto y monto legítimos".

Que, abierta la causa a prueba—fs. 86 vta.— las partes produjeron la que corre de fs. 88 a 218, más la que el actor acompañó a la demanda —fs. 3 a 56— más los expedientes administrativos siguientes: Ministerio de Gobierno - R. 11/140; J. 344|63; J. 303|61; J. 843|69; J. 337|63; J. 240|61; J. 93|58; Ministerio de Hacienda R. 143 y Contaduría General de la Provincia R. 273; todos los cuales corren agregados por cuerda floja. Los litigantes alegaron sobre el mérito de la prueba —fs. 224 y 231—y se llamaron "Autos para definitiva" — fs. 233 vuelta, y

Considerando:

Que en el presente juicio, la parte actora no persigue, por ejecución o demanda ordinaria, el pago de los pagarés de fs. 3, 8, 11, 15, 19 y 23, como obligaciones formales emergentes de los mismos documentos y de conformidad con el Libro II - Título X del Código de Comercio; invoca esos pagarés como comprobaciones del crédito que contra el Gobierno de Mendoza surje, de un contrato de compra-venta de mercaderías, cumplido íntegramente por el vendedor y sólo en parte por el comprador, lo que da derecho a aquél para el reclamo del saldo deudor del precio convenido. Lo dice expresamente la demanda según queda mencionado en los resultandos de la presente y entonces es evi-

dente que los arts. 465 del Código de Comercio y 1201 del Código Civil abonarían su acción si resultara probada la premisa del cumplimiento de su obligación de entregar las cosas, con independencia de la forma documental de los papeles de comercio que otorgaron el Ministro de Hacienda, el Contador General y el Tesorero General de Mendoza en reconocimiento de lo adeudado.

Que, además, el actor fundó subsidiariamente su acción en el enriquecimiento sin causa que importaría para Mendoza la adquisición de mercaderías entregadas y no pagadas; y la demandada reconoció esa base de la demanda, sometiéndose a las resultas de la prueba. El art. 1165 y concordantes del Código Civil abonaría también la actitud del actor. Por lo demás, la Provincia reconoce también el vínculo contractual existente entre ella y Rodrigo y en virtud del cual éste hizo a aquélla el aporte de artículos y mercaderías para su Cuerpo de Bomberos y Administración Policial (fs. 84 al pie).

Que, de los expedientes administrativos provinciales que se mencionan en el último resultando y de la pericia realizada por el señor Santiago L. Pradel y que corre agregada de fs. 197 a 212, surge la plena prueba de los hechos articulados en la demanda, es decir, de acuerdo con el resultado de licitaciones en forma, debidamente aprobadas y legalmente instrumentadas, Rodrigo entregó mercaderías que en total valían ciento setenta y un mil ciento treinta y cuatro pesos moneda nacional; recibió en pago, a cuenta, en efectivo cincuenta mil cuatrocientos treinta y un pesos con setenta centavos moneda nacional y en pagarés ciento veinte mil setecientos dos pesos con cincuenta centavos moneda nacional, de cuyo importe se redimieron, por pagos en efectivo, dos documentos valor de veinte y un mil seiscientos sesenta y seis pesos con sesenta y seis centavos moneda nacional, quedando un saldo deudor para la Provincia de noventa y nueve mil treinta y seis pesos con sesenta y cuatro centavos moneda nacional del que deben rebajarse diez mil pesos, importe de un pagaré endosado por Rodrigo a tercera persona, devuelto después por ésta y que en otro juicio forma base de demanda. (Conf. Expli-

cación del perito ante la Corte a fs. 218). Quedan pues los ochenta y nueve mil treinta y cuatro pesos con sesenta y seis centavos moneda nacional que en estos autos se demandan.

Que, por las mismas razones mencionadas en el primer considerando, no procede el reclamo de intereses desde la fecha de los protestos por falta de pago a los pagarés presentados por el actor, pues si esos pagarés no fueron ejecutados, ni fincó en ellos el derecho que Rodrigo invocaba; si no se ha intentado siquiera justificar la autenticidad de las firmas, ni el derecho de los funcionarios que las estampan para comprometer a la Provincia; si solamente se invocan como reconocimiento de deuda, es lógico que no pueda validarse el protesto para hacer derivar de él intereses moratorios como si se tratara de un caso de requerimiento extra judicial conforme al art. 509 del Código Civil.

En su mérito, se declara que la Provincia de Mendoza debe pagar a don Ignacio Rodrigo dentro del plazo de treinta días la suma de *ochenta y nueve mil treinta y cuatro pesos con sesenta y seis centavos moneda nacional legal*, con más los intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina desde el día de la notificación de la demanda. Sin costas, atenta la forma de contestación de la demanda.

Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad archívese.

Roberto Repetto. — Antonio Sagarna. — Luis Linares.

Don José Alberto Gómez Rincón contra los Ferrocarriles del Estado por indemnización de daños e intereses provenientes de la destrucción de animales en la vía.

Sumario: Demostrado que la obligación de mantener el cierre de la vía férrea pesaba en el caso sobre la empresa de los

Ferrocarriles del Estado, debe responder por los daños causados al actor, proveniente de la muerte de animales.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Salta, Febrero 1º de 1933.

Y Vistos:

Estos autos caratulados "Daños y perjuicios, José A. Gómez Rincón v/. FF. CC. del Estado", expediente Nº 1700, año 1931, de los que resulta:

Que a fs. 6 se presenta don Angel R. Bascari en representación de don José A. Gómez Rincón y manifiesta; que su mandante es propietario de la finca Rio Piedras, departamento de Metán, por la cual cruza la vía del Ferrocarril Central Norte Argentino; que a pesar de la correspondiente queja administrativa que aquél formuló, el ferrocarril no ha cumplido con su obligación fundamental de alambrar los costados de la vía en su propiedad, requisito indispensable no tan solo del punto de vista legal sino por un principio elemental de previsión a fin de evitar los accidentes que es lógico suponer; que como consecuencia de ello uno de los trenes del ferrocarril atropelló y mató un padrillo y una yegua pertenecientes a Gómez Rincón, a raíz de lo cual labró el acta de protesta respectiva que presenta ante el Juez de Paz del lugar, y se formuló el reclamo administrativo ante la Administración de los FF. CC. del Estado; que el hecho ocurrió el 13 de Octubre de 1930 y que se trata de un padrillo que su representado compró de la edad de dos años por $ 400 m/n. de la estancia de los señores P. y E. Solanet, en Ayacucho, provincia de Buenos Aires, hasta donde se trasladó Gómez Rincón para separarlo; que en la fecha del accidente el

padrillo tenía ya cuatro años y medio y prestaba sus servicios teniendo un valor mínimo de $ 1.000 m/n., considerándose, fuera de las singulares cualidades del animal, los gastos de crianza, alfalfa, flete, etc., contándose también el viaje citado; que en cuanto a la yegua la aprecia en $ 150 m/n. y los daños y perjuicios sufridos en $ 1.000 m/n., pues con motivo del accidente la manada de yeguas quedó sin padrillo; que como la gestión administrativa no da resultado a pesar del tiempo transcurrido, promueve demanda ordinaria por daños y perjuicios contra la Administración de los FF. CC. del Estado de conformidad con los arts. 1109 y concordantes del Código Civil para que se la condene a pagar a su mandante la suma de dos mil ciento cincuenta pesos m/n. en que estima los animales accidentados y los daños y perjuicios, intereses y costas. Acompaña una carta del ingeniero Maury como comprobante de lo expuesto.

Que declarada la competencia del Juzgado se corre traslado de la demanda a la demandada, la que lo evacúa a fs. 11 manifestando por intermedio de su representante doctor Marcos E. Alsina: que niega categóricamente los hechos invocados en la demanda así como toda autenticidad y valor probatorio a los documentos acompañados y que su representada tenga ninguna responsabilidad por el hecho que pretende imputársele; que afirma que en el sitio que se dice ocurrido el accidente la empresa tiene las vías alambradas, y que en tal caso la culpa del accidente sería del propietario de los animales, resultando inaplicable al caso el fundamento de derecho aducido de contrario y de extricta aplicación lo dispuesto por el art. 1111 del Código Civil; que en el caso hipotético de ser exactos los hechos mencionados en la demanda, lo que desde luego no acepta, tampoco estaría obligada a su indemnización; que la obligación de alambrar a que alude el actor en su escrito sin fundamentarla en derecho, va contra la disposición expresa del art. 910 del Código Civil y ha sido declarada por la jurisprudencia como una medida de carácter administrativo que solo se refiere a la seguridad del camino de los trenes, pero que en modo alguno importa el establecimiento de una servidumbre en favor de los propietarios vecinos que no

pueden pretender que el alambrado de las empresas sirva de resguardo a las empresas de ellos, y cita al efecto el fallo de la Cámara Federal de Apelaciones de la Capital en el juicio "Aurelio Palacios v/. F. C. Buenos Aires y Rosario" de Agosto 14 de 1919; que finalmente la indemnización solicitada es manifiestamente exagerada, pues en ningún caso podría exceder de $ 300 ó $ 400; termina pidiendo el rechazo de la demanda, con costas.

Que abierto a prueba el juicio se produce la que se da cuenta a fs. 76 el secretario, alegándose sobre su mérito por ambas partes a fs. 81 y 84, llamándose autos para sentencia a fs. 83 vuelta.

Y Considerando:

1º Que el hecho que ha dado origen al presente juicio o sea la muerte de un padrillo y una yegua en la finca Río Piedras de propiedad del actor, se encuentra suficientemente comprobada por las declaraciones de los testigos Gerardo López (fs. 32 vta.) Mamani (fs. 39), Antonio López (fs. 40) y Cabanillas (fs. 43) contestes todas ellas en este sentido al evacuar los interrogatorios de fs. 27 y 38, con prescindencia del acta de fs. 1, y declaración de fs. 41 que no son tomadas en consideración por el proveyente. La primera o sea el acta, por no considerarla un instrumento público y carecer de valor probatorio tanto por esta razón como por no haberse ratificado las firmas que la suscriben, de conformidad con la jurisprudencia establecida por el Juzgado y los fundamentos dados en el juicio "Eloy Choque v/. FF. CC. del Estado, por indemnización de daños y perjuicios", expediente Nº 1422/930, considerando 5º, al que me remito para tener por reproducidas las consideraciones hechas con respecto al valor probatorio de esta clase de documentos; y en cuanto a la declaración del testigo Carbajal a fs. 41, en razón de considerar el suscrito de ningún valor dicha declaración por las razones aducidas en el alegato de fs. 81, que hago mías en lo pertinente.

2º Que por las mismas declaraciones, a las que se agregan las de los testigos Arias (fs. 24) y Solanet (fs. 60 vta.), resul-

ta igualmente comprobado que los animales de referencia eran de propiedad del actor señor Gómez Rincón, quien habría adquirido el padrillo en la provincia de Buenos Aires con el fin de establecer un plantel de animales de la llamada raza "criolla", a la que pertenecía el padrillo, y de la cual, según los Anales acompañados como parte de prueba, es uno de sus criadores el testigo Solanet que declara a fs. 60 vta.

3º Que establecida como queda la efectividad del hecho que ha originado este pleito así como el derecho del actor para iniciarlo en su calidad de dueño de los animales muertos, circunstancias que por otra parte no han sido puestas en tela de juicio, corresponde examinar si de la prueba producida surge la responsabilidad de la demandada; es decir, si la muerte de los animales de referencia ha sido ocasionada por el ferrocarril, y si se han justificado en autos los recaudos exigidos por los arts. 1109 del Código Civil y sus concordantes, en que el actor fundamenta su derecho a accionar en juicio.

4º Que no obstante contestar afirmativamente los testigos a los interrogatorios respectivos ninguno de ellos declara haber visto o presenciado el accidente que originó la muerte de los animales; pero, en casos como el que tratamos, tal circunstancia no puede tener una influencia decisiva teniendo en cuenta que según esas mismas declaraciones el accidente se habría producido de noche, lo que hace difícil que alguien pudiera haberlo presenciado especialmente cuando se trata de lugares relativamente despoblados como es aquél donde se encontraron muertos los animales. Si en todos los casos de hechos de esta naturaleza fuera requisito indispensable la declaración de testigos presenciales, su prueba resultaría necesariamente un problema de muy difícil solución y que dejaría impugnes tales hechos en muchísimos casos al imposibilitar la iniciación del juicio a que pudieran dar lugar. Sucede sin embargo que en esta clase de accidentes quedan siempre vestigios o indicios suficientes como para evidenciarlos, tales como la situación del cadáver dentro de la zona de las vías, la singularidad de las heridas, rastros de sangre y mu-

chos otros detalles susceptibles de llevar al espíritu la convicción casi absoluta de que se trata de un accidente producido por un tren; o por lo menos, graves presunciones de la realidad de ese hecho, como es presumible haya sucedido en el caso de autos atenía la forma de la prueba testimonial.

5º Que por esta misma prueba se ha establecido que en el lugar del accidente existía un alambrado en tan malas condiciones, que realmente y a pesar de la afirmación no comprobada de la demandada, puede decirse con verdad que allí no había alambrado. La empresa no habría cumplido pues con la obligación de "cerrar el camino" que le impone la ley 2873, art. 5º, inc. 7º, lo que implica una negligencia inexcusable, porque los perjuicios que puede acarrear la falta de cierre permitiendo el acceso de animales a las vías y ocasionando un descarrilamiento, por ejemplo, son graves y de incalculables consecuencias. Debió bastar el hecho de que la vía atravesara campos poblados con ganados para que la empresa se considerase obligada a cerrarla lo más perfectamente posible, en cumplimiento de la obligación impuesta por la disposición legal transcripta, y no con remedos de alambrados que según el decir de los testigos no atajaban nada ni a nadie, no obstante lo dicho en la contestación a la demanda, ya que, repito, lo que allí existía no podía llamarse alambrado.

6º Que si bien la obligación de las empresas no es asegurar el cierre absoluto de las vías para impedir su cruce, sino garantizar el tráfico ferroviario así como la aislación de la zona reservada, con el mismo propósito; y aunque la ley no expresa en qué forma se ha de cerrar el camino, ella surge de la naturaleza de las precauciones que deben tomarse para seguridad de las personas, animales y cosas, siendo evidente entonces que cuando las vías atraviesan campos poblados con ganados, la más elemental precaución aconseja alambrarlas convenientemente para evitar accidentes, cumpliendo así la empresa con la obligación legal que le incumbe al construir y mantener en buen estado un alambrado que cierre la vía o el camino, como dice la ley 2873 en el artículo citado. Bastará que exista el alambrado

para que la vía esté cerrada y que el tránsito por aquel sitio quede impedido, pero bien entendido que un alambrado en buenas condiciones, capaz de servir eficazmente y llenar la finalidad que se tuvo al contsruirlo, no como el que dicen los testigos que existía donde tuvo lugar el accidente; porque tratándose de animales el cierre debe ser de tal naturaleza que impida "materialmente" y dentro de los límites de lo posible, el cruce de las vías. En cambio, cuando se trate de personas, bastará una barrera que aun cuando no impida el cruce "material" de las vías tendrá seguramente la virtud de obligar a aquéllas a meditar un momento sobre el peligro que ofrece el cruce cuando la barrera está baja, de tal manera que si desoye esta advertencia tendrá que cargar con las consecuencias que puede acarrearle su desobediencia a la indicación de peligro que una barrera baja significa.

7º Que surge de lo expuesto que la obligación del cierre de las vías está muy lejos de importar una servidumbre en beneficio de los vecinos colindantes o de sus empresas comerciales, como lo sostiene la demandada con toda razón, sino una medida de seguridad para garantizar el servicio público que realiza la empresa ferroviaria como empresa de transporte e independientemente de toda otra finalidad. Y que es una obligación lo establece claramente el art. 5º de la ley Nº 2873 al decir que "es un deber de toda empresa o dirección de ferrocarril nacional desde que se abre la línea al servicio público", haciéndola responsable de su omisión a la empresa (art. 91). Esto demostraría igualmente que no sería de aplicación en el caso el art. 910 del Código Civil, como lo sostiene la demandada.

8º Que, con prescindencia de la carta de fs. 3, que no se toma en consideración por no haber sido reconocido y ser por ello ineficaz como prueba en este juicio, de las posiciones de fs. 71 que deben tenerse por absueltas en rebeldía, haciéndose efectivo el apercibimiento bajo el cual fueron decretadas, lo que así se declara, se desprende claramente que el actor oportunamente gestionó ante la Administración demandada construyese

el alambrado de la vía, pero sin conseguir resultado alguno de sus gestiones. Confírmase así la negligencia a que me he referido en un considerando anterior por parte de la empresa, puesto que tales gestiones debieron significarle un llamado de atención acerca de la necesidad de esa medida de seguridad, cuya falta podía entrañar peligros serios para el tráfico ferroviario.

9º Que la observación que se hace en el alegato de fs. 81, por ser la absolución de posiciones una prueba personal que debe referirse a la persona del confesante, es decir, ser propia del mismo y referirse a hechos en que haya intervenido en persona, es exacta y justa como norma general de procedimiento; pero también es verdad que esto no está desvirtuado en el caso de autos, porque la Administración de los FF. CC. del Estado es una repartición a la que la ley Nº 6757 asigna una autonomía especial, cuya representación es juicio como actora o demandada es ejercida por un funcionario con el título de Administrador General de los Ferrocarriles del Estado (arts. 2º y 3º, inc. 12), y no existen razones especiales para que no absuelva posiciones sobre hechos en los que, aun cuando no haya tenido una intervención directa y personal, es de lógica suponer que tiene o ha debido tener conocimiento de ellos en su carácter de Administrador y jefe superior de la repartición, puesto que las posiciones se refieren a hechos que habrían pasado ante la misma Administración.

10. Que por otra parte, ninguna disposición legal exime al Administrador de absolver posiciones eximiéndolo en cambio de concurrir como testigo a prestar declaración (ley 50, art. 140), pues ni la ley 50 ni la 6757 contemplan el caso, no obstante existir antecedentes en nuestra legislación como el de la ley Nº 5098, que en su art. 10 establece que el Intedente municipal de la Capital no podrá ser obligado a comparecer ante los tribunales para absolver posiciones pudiendo recabarse su informe por escrito; y que igual disposición contiene la carta orgánica del Banco Hipotecario Nacional respecto a su presidente (ley Nº 8172, art. 16), lo que podría hacer suponer

que el silencio de las leyes con respecto al Administrador de los FF. CC. del Estado, obedece acaso a una imprevisión, pero que no está en manos del Juez suplir no obstante las buenas razones que existirían para justificar un tratamiento igual con relación a dicho funcionario, puesto que su misión es aplicar la ley como es y no como debiera ser. De manera pues que la declaración teniéndolo por confeso en rebeldía de acuerdo con lo solicitado por la parte y efectivizando el apercibimiento con que las posiciones fueron decretadas, es perfectamente legal y procedente en el caso de autos.

11. Que estando demostrada la culpa o negligencia de la empresa demandada, como resulta de los considerandos que preceden, su responsabilidad por el hecho que ha originado este juicio, es legalmente inexcusable. La culpa concurrente del actor que pretende la demandada haciéndola derivar del perfecto estado de los alambrados de la vía y de una inexplicable falta de cuidado y vigilancia tratándose de animales de calidad, no considero que exista en el caso y por consiguiente no podría mediante ella aminorar su responsabilidad. En efecto, ya se ha demostrado que si existía algún alambrado éste se encontraba en malas condiciones, no habiendo intentado siquiera la demandada probar sus afirmaciones en contrario, como no ha comprobado esa falta de cuidado y vigilancia que no habría porqué suponer, ya que puede existir aun en animales a campo, no mantenidos en galpones o lugares semejantes. Debe tenerse en cuenta que el accidente se produjo de noche, cuando la vigilancia ha tenido lógicamente que disminuir, pero no en forma que haga admisible la culpa concurrente, pues la causa ocasional habrá sido la falta de alambrado que permitió a los animales llegar hasta las vías, todo lo cual hace inaplicable al caso lo dispuesto en el art. 1111 del Código Civil invocado por la demandada en contra de las pretensiones del actor.

12. Que para determinar el monto de esa responsabilidad que el actor estima en dos mil ciento cincuenta pesos moneda nacional, de los cuales $ 1.150 por los dos animales muertos y

$ 1.000 por concepto de daños y perjuicios, considero que existen suficientes elementos de juicio en autos como para fijarla en dicha cantidad, que estimo equitativa. En efecto, el precio del padrillo de dos años de edad, está comprobado que fué $ 400, a los cuales habría que agregar gastos de flete, manutención, cuidado, etc., de manera que más de dos años después y en condiciones ya de prestar los servicios para que habría sido destinado, no resulta exagerada su apreciación en $ 1.000, como así lo estiman los testigos López y Arias (fs. 32 vta. y 24, respectivamente) y lo considera al suscrito; y en cuanto a la yegua, tratándose de animales de cierto tipo seleccionado, tampoco resulta exagerado, como lo dice el testigo Arias, cuyo testimonio acepto atento a la calidad del testigo, libre de tachas y reconocida honorabiblidad, capaz también de poder apreciar su valor en razón de la clase de actividades que a más de las de su profesión desenvuelve, como es notorio. Por lo que se refiere a los daños y perjuicios estimados en $ 1.000 por el actor, si se tiene en cuenta que para poder adquirir un padrillo de la misma raza y edad con el cual formaría nuevamente su plantel, el actor tendría que gastar una suma por lo menos igual a la del costo del padrillo muerto, gastos de flete, riesgos, crianza y manutención, así como el tiempo que necesitará para su aclimatación y ponerlo en condiciones de prestar servicios, tal suma no resulta en verdad inequitativa, por lo cual la acepto como monto de los daños y perjuicios, y así se declara.

Por estos fundamentos de hecho y de derecho y concordantes del escrito de fs. 84, y en mérito de las disposiciones legales citadas, definitivamente juzgando, fallo: declarando responsable a la Administración de los Ferrocarriles del Estado del accidente que ocasionó la muerte de los dos animales que han motivado este juicio, haciéndose en consecuencia lugar a la demanda y condenando a la Administración demandada a abonar al actor, en el término de diez días, la suma de dos mil ciento cincuenta pesos moneda nacional por concepto de daños y perjuicios en la forma establecida en el escrito de demanda,

intereses desde el día de la demanda a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, y costas del juicio.. — *Abraham Cornejo.*

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Córdoba, Junio 6 de 1933.

Y Vistos:

El recurso de apelación interpuesto por el representante de los Ferrocarriles del Estado, contra la sentencia de fecha 1º de Febrero último, corriente a fs. 87, dictada por el señor Juez Federal de Salta en el juicio que por daños y perjuicios sigue José A. Gómez Rincón contra los Ferrocarriles del Estado, en la que ha resuelto: declarar responsable a la empresa demandada del accidente que ocasionó la muerte de los dos animales que han motivado este juicio, y en consecuencia la condena a abonar al actor, en el término de diez días, la suma de dos mil ciento cincuenta pesos nacionales por concepto de daños y perjuicios en la forma establecida en el escrito de demanda, intereses desde el día de la demanda, a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, y costas del juicio, y

Considerando:

Que la obligación de cerrar la vía impuesta a las empresas ferroviarias por el art. 5º, inc. 7º de la ley 2873, tiene por objeto garantir la seguridad del tráfico, evitando tropiezos y peligros de accidente.

Que, como se ha observado con razón, nada induce a pensar que ella importe además una servidumbre en favor de los propietarios de los fundos vecinos destinada a asegurar la vida de sus ganados o la clausura de sus inmuebles, porque entonces se extendería a todo el recorrido de las líneas férreas y

no se limitaría a los puntos o lugares que determine el Poder Ejecutivo según lo preceptúa la misma disposición legal.

Que en consecuencia no puede imputarse al ferrocarril demandado la responsabilidad por la pérdida de los animales que se habría evitado con una mayor diligencia de parte del propietario.

Por lo expuesto, se revoca la sentencia apelada, desestimándose la demanda instaurada, sin especial condenación en costas, en atención a la particularidad del caso. Hágase saber, transcríbase y devuélvanse reponiéndose el sellado ante el Inferior. — *F. T. Garzón.* — *Alejandro Moyano.* — *Miguel S. Aliaga.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La presente demanda se fundó en lo dispuesto por los arts. 1109, 1113 y concordantes del Código Civil y la controversia sostenida ha versado exclusivamente sobre la interpretación de las reglas de derecho común referentes a la responsabilidad en que se incurre por los hechos que por culpa o negligencia ocasionan un daño a otro. La sentencia dictada hace aplicación de esas reglas para absolver a la demandada, por lo cual es improcedente el recurso extraordinario que se trae a conocimiento de V. E. atento lo que dispone el art. 15 de la ley 48.

La invocación que se ha hecho del art. 5º, inc. 7º de la ley 2873, no autoriza el recurso extraordinario deducido, una vez que, constatada la existencia de alambrados en el lugar del accidente que ha dado lugar a este juicio, la determinación de si no obstante ello puede acusarse de imprudencia al ferrocarril es una cuestión de hecho y prueba extraña al mencionado recurso. (Fallos: tomo 160, pág. 300).

A mérito de lo expuesto, pido a V. E. se sirva declarar que no procede el recurso extraordinario deducido en estos autos. — Buenos Aires, Septiembre 9 de 1933.

Horacio R. Larreta

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 6 de 1933.

Y Vistos:

Los autos seguidos por el señor José Alberto Gómez Rincón contra los Ferrocarriles del Estado por indemnización de daños e intereses provenientes de la destrucción de animales en la vía, venidos en recurso extraordinario, y

Considerando:

Que lo que principalmente se ha discutido en este juicio es la interpretación más o menos lata que cabe darse al art. 5º, inciso 7º de la Ley nacional Nº 2873, que ha sido invocada por el recurrente para fundar el derecho a reclamar una indemnización y que la sentencia, al restringirla, ha negado ese derecho, produciéndose uno de los casos previstos en el art. 14 de la Ley Nº 48.

Por ello y no obstante lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara procedente el recurso.

Que la disposición de que se trata tiende a asegurar la regularidad del tráfico, evitando accidente frecuentes que se producen por la penetración de haciendas en las vías y que son embestidas por las locomotoras, sin que en gran número de casos ni la pericia del maquinista, ni su diligencia o buena voluntad, sean suficientes para evitarlos.

Que es de creerse que esa disposición tienda, igualmente, a salvaguardar los intereses de los dueños de haciendas por cuyos terrenos pasan las vías férreas y de los vecindarios, en general, al ser coincidente siempre uno y otro interés por la forma como los hechos se producen; pues en cualquier paraje o momento en que el daño tiene lugar, hay el peligro más o menos grande de que un accidente ferroviario acontezca.

Que el hecho de que la ley no haya establecido desde luego el cierre forzoso para todas las vías nacionales que se construyan y que su oportunidad la haya dejado librada a la reglamentación del P. E., no constituye un argumento en contra de esa interpretación, porque, a falta de todo otro antecedente legislativo, que fije o aclare el sentido de esa cláusula, debe tenerse en cuenta la época en que dicha ley fué dictada y la mente que debió encerrar. La ley no quiso seguramente recargar el costo de las construcciones ferroviarias en todos los casos con la obra complementaria de su cierre, porque en aquella época, año 1891, se procuraba dar gran impulso a las comunicaciones ferroviarias, sea por empresas particulares, sea por cuenta del Estado, y debía preverse que las líneas se tenderían no pocas veces a través de territorios desiertos o despoblados, donde el cierre podía resultar inútilmente gravoso, mientras existía un interés bien explicable y plausible en abaratar en lo posible esas construcciones que respondían directamente al desenvolvimiento y progreso del país. El hecho es tan exacto que aun en las líneas últimamente construidas por la Nación, para el fomento de los territorios nacionales o para servir las comunicaciones internacionales, ofrecen el ejemplo de largos recorridos donde los alambrados de las vías estarían de más, dada la despoblación de ciertas zonas. Es lógico entonces que la Ley, con un sentido verdaderamente práctico, haya dejado librado al P. E. la determinación de los casos en que las empresas deben hacer el cierre de sus líneas.

Que, en principio, no puede aceptarse que las empresas ferroviarias por el hecho de ser dueñas de la faja de terreno

expropiada, atravesando campos poblados de haciendas, puedan, sin responsabilidad, destruír con sus máquinas o locomotoras los ganados que llegaran a penetrar en aquella, como no puede hacerlo ningún vecino en análogos condiciones, sirviéndose de elementos de cualquiera clase que pudieran tener un efecto destructor, desde que el dueño de las haciendas no pierde su derecho de propiedad por el hecho de que ellas penetren en fundo ajeno. El daño causado a los bienes de otro, sea por la propia acción individual o por las *cosas de que se sirve,* trae la obligación de repararlo. (Art. 1109, 1110 y 1113 del Código Civil). Más aún cuando proviene del incumplimiento de un deber. (Art. 1074 del Código Civil).

Es creible que estos conceptos no fueron olvidados por el P. E. al dictar la Ley N° 2873.

Si se aceptara la doctrina contraria, lo lógico habria sido que se hubiese establecido que, en la expropiación de los terrenos necesarios para asentar las vias férreas, debia ir siempre comprendido el costo de los alambrados a construirse, a uno y otro costado de las mismas, con más los fuertes gastos de conservación, como una necesidad ineludible creada al expropiado por el objetivo mismo de la expropiación; pues está en el espiritu de la Ley 189 el que todo perjuicio que sufra o pudiera sufrir el expropiado por causa de la expropiación debe ser indemnizado por el expropiante. (Art. 16). Es bien sabido que la explotación ganadera se hace imposible cuando un campo es atravesado por una linea férrea y no tiene el resguardo de los alambrados, y que éstos una vez construidos, deben ser constantemente vigilados y reparados, expuestos como están a los incendios que producen las locomotoras con frecuencia.

Que si aquella tuviera que ser la solución, recargaria sensiblemente la construcción y explotación de los ferrocarriles, si se considera que, no por haber dado esa fuerte indemnización a los expropiados, dejarian las empresas de sentirse en la necesidad de alambrar sus vias por su cuenta, ya que no

podrían atenerse a lo que hicieran los vecinos, a quienes no puede suponerse movidos por un interés idéntico ni con las posibilidades de ejercer una vigilancia constante y eficaz de que gozan aquellas para mantener el cierre en perfectas condiciones y en todo momento.

Que ni la ley trae tal previsión, ni se ha procedido con ese criterio al hacer las expropiaciones para las líneas nacionales, en diversas épocas. En las expropiaciones sobre campo abierto, las indemnizaciones se han fijado por el valor venal atribuido al terreno ocupado. Por lo menos, no hay referencias de que se hayan cobrado y reconocido los alambrados a construir en resguardo del expropiado. Todo ello indica que siempre se ha considerado que el cierre de la línea férrea era una obligación de la empresa expropiante.

Si este antecedente no tiene la fuerza de ley, sirve por lo menos para aclarar su sentido, en ausencia de todo otro elemento de juicio.

Interpretando el art. 5, inciso 7º y su correlativo el art. 91 de la Ley Nº 2873 con ese criterio, a la amplitud de sus términos correspondería la extensión de su sentido, amparando todos los derechos comprometidos por el tráfico ferroviario, sin hacer distinciones que la ley no las hace, y consultaría así mejor la justicia que surge de la realidad de la vida rural.

La jurisprudencia europea que pudiera citarse en sentido contrario, no es aplicable a la interpretación de una ley administrativa que es hija de nuestra propia modalidad y que se aplica en un medio completamente diferente. En Europa, por la subdivisión del suelo y la intensificación de la explotación rural, no se tiene ni es permitido tener ganados a campo; se los tiene en establos o reducidos cercados, mientras en nuestro país y especialmente en el interior, se crían las haciendas a campo abierto, dado que en muchos casos el cierre costaría tanto o más de lo que vale la propiedad, o la recargaría demasiado, y así la vía férrea abierta constituye una causa constante de mortandad de los ganados.

Que la jurisprudencia de la Corte de los Estados Unidos se ha pronunciado en este sentido y en el caso de "Hayes con Michigan Central Railroad Co." ha dicho lo siguiente: "En análogos casos de cercos, muros, etc., requeridos por la ley como una protección para los animales, una acción es concedida a sus propietarios por las pérdidas fundadas en el incumplimiento de aquel deber. Y aun cuando en el caso de daño a las personas la sola destrucción del cerco (Fence) no es como en el caso de los animales concluyente respecto de la responsabilidad puede hacerla nacer si el incumplimiento del deber es el resultado evidente de una negligencia. La obligación del ferrocarril existe no respecto de la ciudad como cuerpo municipal sino respecto del público considerado como compuesto de personas indeterminadas y cada persona particularmente dañada por el incumplimiento de la obligación tiene derecho a su individual compensación y a una acción para obtenerla. (111 S. U. 228).

Por lo demás, por la *litis contestatio* no se ha puesto en discusión el hecho de si hubo o no orden del P. E. de alambrar la vía férrea. La empresa, al contestar la demanda, se limitó a decir que existía el alambrado, o sea que la vía estaba cerrada, lo que importaba reconocer implícitamente que era lo que correspondía. (Ver posiciones dada por absueltas de fs. 71 y considerando 7º de la sentencia de 1ª instancia).

Por estas consideraciones y oído el Señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso, declarándose que la obligación de mantener el cierre de la vía férrea en este caso pesaba sobre la Empresa de los Ferrocarriles del Estado, la que, por consiguiente, debe responder de los daños causados por el actor.

Notifíquese, repóngase el papel y en su oportunidad devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA (en disidencia). — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES.

EN DISIDENCIA

Buenos Aires, Diciembre 6 de 1933.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario interpuesto por don José A. Gómez Rincón en autos con la Administración de los Ferrocarriles del Estado de propiedad de la Nación por indemnización de daños y perjuicios; y

Considerando:

A) En cuanto a la procedencia del recurso:

Que la Cámara Federal de Apelación de Córdoba, en la sentencia recurrida ante esta Corte Suprema (fs. 110) ha resuelto el pleito por una razón de puro derecho federal, cual es la referente al alcance de la obligación que a los ferrocarriles de jurisdicción nacional impone el art. 5º, inciso 7º de la Ley General de Ferrocarriles nacionales Nº 2873, que dice así: "Cerrar el camino en los lugares y en la extensión que se determine por el Poder Ejecutivo"; afirmando el tribunal *a-quo* que ese precepto está consagrado en garantía de la seguridad del tráfico y no como una servidumbre en favor de los propietarios linderos, por lo que en el *sub-lite*, no cabe responsabilidad a la demandada. Como el actor sostiene que "las obligaciones impuestas por la ley a las empresas ferroviarias lo han sido en beneficio público" (fs. 107) y que "dichas obligaciones tienden a evitar en todos los casos las consecuencias perjudiciales que puedan resultar del mal estado de las vías, tanto para el pasaje como para el público en general" (fs. 107): es indudable que existe una discutida interpretación de la ley nacional y que el fallo recurrido se ha pronunciado en contra de los derechos del actor fundados en aquella ley. Es así, de

acuerdo con el inciso 3º del art. 14 de la Ley Nº 48 y art. 5º de la Ley Nº 4055, procedente la apelación extraordinaria; lo que, oído el Señor Procurador General se declara.

B) En cuanto al fondo del asunto:

Que la disposición precitada de la Ley Nº 2873 consagra, como de las empresas ferroviarias una obligación condicional, la de cercar los costados de sus vías, en los lugares y en la extensión que determine el Poder Ejecutivo, invirtiendo los términos de otras reglamentaciones extranjeras en las que la obligación de cierre o cercado es general y solo pueden exceptuarse las líneas o secciones o sitios que así lo resuelva la autoridad administrativa. (Conf. *Picard*, "Les Chemins de Fer", págs. 108, 130 —Leyes francesas de 27 de Diciembre de 1880— de 26 de Marzo de 1897; *Pipia*, "Diritto Ferroviario" Nº 173, pág. 212. Ley italiana de 20 de Junio de 1908). El actor no alegó, en el escrito de demanda, la existencia de resolución administrativa que ordenara el cierre por cerco u otro medio del costado de la línea férrea frente a su propiedad y se limitó a manifestar que "a pesar de la correspondiente queja administrativa, el ferrocarril no ha cumplido con su obligación fundamental de alambrar a los costados de la vía en la citada propiedad, requisito que es tan indispensable, no solamente del punto de vista legal, sino por un elemental principio de previsión y a fin de evitar los accidentes que es lógico suponer" (fs. 6). Tampoco en el curso del juicio intentó traer a los autos esa resolución administrativa, recaudo jurídico indispensable de su acción (art. 91, Ley Nº 2873), tanto más cuanto que la demandada negó todos los hechos y fundamentos de aquella (fs. 11, letras *a*), *b*) y *c*). De la circunstancia de alegar el ferrocarril que tenía alambrado al costado de la vía, no se induce legalmente la existencia de orden del P. E., porque pudo construirlo por su propia decisión, en resguardo de la seguridad del tránsito y tráfico en sus líneas; tampoco puede argumentarse con "la enorme dificultad en que se encontrarían los particulares para acreditar en cada caso la existencia de esa in-

dicación" (fs. 119) porque la Dirección General de Ferrocarriles, ante la cual pudo y debió llevar el señor Gómez Rincón su reclamo (art. 71 inciso 10 y arts. 74 y 75 de la Ley Nº 2873) habría ofrecido la prueba auténtica.

Que, aun sobre la base hipotética de existir orden administrativa de cercar el costado de la vía a que estos autos se refieren, y de existir un cerco o alambrado defectuoso, cabe advertir —como lo hace la Cámara *a quo*— que la obligación del inciso 7º del art. 5º de la Ley General de Ferrocarriles Nacionales, está consagrada en resguardo del buen orden y seguridad del transporte ferroviario y no como servidumbre en favor de los propietarios linderos, desde que si este último fundamento lo informara, como pretende la parte actora, no habría justicia ni garantía de igualdad en dejar que el P. E. limitara a determinados sitios el cerco de resguardo pues pocos o muchos, en cantidad y calidad, todos los bienes que pueden ser afectados por el tránsito son respetables. La interpretación de la Cámara *a quo* es la que surge de la doctrina y la jurisprudencia extranjera: *Pipia*, en la obra y lugar citados dice: "Para los ferrocarriles públicos, los cierres o cercados están preceptuados *en interés exclusivo del del ferrocarril*"; *Picard*, en la página 130 de la obra que se mencionó antes, afirma: "En el estado actual de la legislación el único objeto de los cierres o cercados es el de concurrir a la seguridad de la explotación; los linderos no están descargados ni del cuidado de velar para que sus ganados o animales no penetren en la vía, ni de la responsabilidad civil de accidentes o por daños y perjuicios que puedan resultar de la introducción de animales en el recinto de la vía"; y la "Corte de Apelación de Dijon", en Junio 21 de 1928, en perfecta concordancia con el Tribunal de Comercio de Lyon en 16 de Marzo de 1928, resolvieron en ese sentido, expresando la primera en un caso igual al de autos: "Por lo tanto, si un caballo escapado de la vigilancia de su amo, penetra en la vía férrea, sea porque el cerco es insuficiente o porque presenta una solución de continuidad, y es destrozado por un tren, el propietario de dicho caballo no puede demandar a la compañía la reparación del perjuicio que ha sufrido porque el

cerco no ha sido establecido en su interés". (V. "Boletín de la Junta Consultiva de Abogados" - "Oficina de Ajustes de Ferrocarriles", tomo VI, año 1930, págs. 129, 353 y 1354). Lo mismo habían resuelto ante los Tribunales de La Rochelle, del Seine, de Rouen y las correspondientes Casaciones, según puede verse en *Carpentier* y *Maury*, "Traité Pratique des Chemins de Fer", volúmen 1º, Nos. 784, 787, 789, 1362, 1363, y 1389. Se trata de países muy poblados y cultivados, donde, por consiguiente, los intereses a resguardar son más numerosos y delicados que en las inmensas regiones rurales, casi despobladas de nuestro territorio; y además, como queda dicho, los preceptos legales pertinentes son más rigurosos puesto que la obligación de cercar es general y sólo las excepciones puede declarar el P. E., mientras que, según la Ley Nº 2873, en la Argentina, es el P. E. el que concreta la obligación de cercar.

Que la cita hecha por el actor de una sentencia de esta Corte, inserto en el tomo 18 pág. 30 de Jurisprudencia Argentina y que es el publicado en el tomo 145, pág. 39 de la colección de Fallos del Tribunal es inapropiada, pues el punto allí examinado es el que vé el inciso 8 del art. 5º de la Ley Nº 2873, referente a barreras, de construcción y cuidado obligatorio en todos los pasos a nivel y que, como se comprende, contempla, especialmente, el libre y seguro tránsito por las calles o caminos que la vía intercepta, que son de uso público, de necesidad elemental para la fácil circulación de personas, animales y cosas; y aun en casos atinentes con ese precepto, esta Corte ha absuelto de responsabilidad a las empresas cuando el tránsito es escaso y no hubo culpa de otro orden por parte de aquéllas, en el hecho base de la demanda por indemnización. (Fallos: Tomo 142, pág. 238 y otros). En el inciso 7º, en cambio, la obligación —que como se ha dicho— con insistencia—recién se concreta y especifica con la orden o decreto o resolución del Ejecutivo, no se establece en vista de la seguridad de los propietarios limítrofes a la vía, sino de la seguridad y regularidad del movimiento ferroviario, siendo los cargadores y pasajeros los que, en caso de omisión y daño consiguiente, pueden invocar esa omisión como fun-

damento de su acción. Claro está que si la ley, o el reglamento o la ordenanza municipal dicen expresa o virtualmente que la obligación de cercar se establece en resguardo de personas o animales de propietarios limítrofes o vecinos en general, las conclusiones judiciales, en casos de infracción, tendrán que ser diferentes de la de la Cámara *a quo*.

En su mérito y concordantes de la resolución recurrida, se la confirma en cuanto pudo ser materia de la apelación extraordinaria. Hágase saber, repóngase el papel y en su oportunidad devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA.

Procurador Fiscal contra Aníbal Batellini y otros, por encubrimiento en el hurto de un automóvil. Competencia negativa.

Sumario: Resultando de los antecedentes del caso, que el delito de encubrimiento se ha cometido en la ciudad de Mendoza, y tratándose de un delito formal, independiente del delito de hurto consumado en otro lugar, es a la justicia de Mendoza a quien corresponde conocer en el sumario respectivo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA FISCAL

Señor Juez:

El suscripto opina que corresponde solamente dar curso al pedido del señor Juez exhortante, y no así a la instrucción del sumario, por cuanto U. S. carece de jurisdicción, atento a que el hecho fué cometido en la provincia de Buenos Aires.

Desp. 2-12-932.

Araujo.

AUTO DEL JUEZ DEL CRIMEN

Mendoza, Mayo 15 de 1933.

Autos y Vistos:

Careciendo de jurisdicción el Juzgado para entender en estas actuaciones en virtud de que el hecho que las motiva ha sido cometido en la Capital de la provincia de Buenos Aires, y atento a lo dictaminado precedentemente por el Ministerio Fiscal, resuelvo: Remitir estas actuaciones al señor Juez del Crimen exhortante, doctor Alegre, que entiende en el proceso instruido en La Plata, a raiz del hurto del automóvil de propiedad del doctor Castrillón.

Cópiese, notifíquese y regístrese.

José María Bombal.

AUTO DEL JUEZ DEL CRIMEN

La Plata, Agosto 17 de 1933.

Autos y Vistos; Considerando:

1º Que en la causa Nº 32.413 del Juzgado a mi cargo se ha acreditado que con fecha 28 det Octubre de 1932 le fué hurtado al doctor Basilio Castrillón un automóvil de su propiedad que se hallaba estacionado frente a su domicilio, sito en la calle 59 Nº 571 de esta Capital.

2º Que no habiendo sido posible individualizar al autor o autores de la substracción de referencia, se sobreseyó provisionalmente la causa por auto de fs. 12 vta., con fecha 14 de Noviembre de 1932, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 379, inc. 2º del Código de Procedimiento Penal.

3º Que posteriormente, con motivo de averiguaciones practicadas por la División de Investigaciones de la Policía de esta Provincia, con la cooperación de las autoridades similares de la provincia de Mendoza, logróse el secuestro del automóvil en cuestión, de poder del sujeto Aníbal Batellini, en jurisdicción de la Capital de dicha provincia, con fecha 25 de Noviembre de 1932 (véase actuaciones de fs. 3 a 8 de este proceso) siendo el referido vehículo restituído a su dueño (actuaciones de fs. 13 a 25 de la citada causa Nº 32.413; y de fs. 1 y 25-29 del presente proceso).

4º Que a raíz del secuestro en cuestión, las autoridades policiales de Mendoza procedieron a instruir el presente sumario contra el aludido Batellini y demás personas que pudieran resultar responsables *del delito de encubrimiento* que prevé y reprime el art. 277, inc. 3º del Código Penal con conocimiento e intervención del señor Juez del Crimen de la ciudad de Mendoza doctor José María Bombal (véase parte de fs. 2, decreto de fs. 2 vta. y actuaciones de fs. 3 a 24 de este sumario, especialmente la resolución de fs. 17 vta. y la nota de fs. 24).

5º Que elevado a conocimiento de dicho magistrado el sumario de prevención instruído por la policía de Mendoza, dictaminó a fs. 30 el señor Agente Fiscal en el sentido de que la justicia mendocina carecía de jurisdicción para entender en el asunto, dado que el hecho originario había sido cometido en esta Capital. Ello no obstante, el señor Juez referido dispuso la ampliación del sumario, produciéndose con tal motivo las actuaciones de fs. 31 vta. a fs. 43.

6º Que por el auto de fs. 44 el señor Juez del Crimen doctor Bombal declara carecer de jurisdicción en estas actuaciones a mérito de las razones invocadas por el Ministerio Fiscal y resuelve remitirlas a conocimiento del infrascripto que es quien entiende en el proceso por hurto del automóvil.

7º Que del examen del sumario remitido no surge el menor indicio para establecer la participación del aludido Batellini u otras personas determinadas en el hurto cometido, ya sea en ca-

lidad de autores, partícipes o cómplices; y si solamente la posible comisión por parte del nombrado del delito de *encubrimiento* que ha sido materia de este sumario, en razón de la tenencia del vehículo hurtado y de su intervención en las operaciones de compra y preliminares de venta del mismo (art. 277, inc. 3º del Código Penal), con la probable co-participación de terceros, que, a estar a los términos del informe corriente a fs. 18-19 de la causa Nº 32.413, podría constituir también la asociación ilícita que prevé y reprime el art. 210 del citado Código.

8º Que tanto los actos constitutivos del delito de encubrimiento, cuanto los de la posible asociación ilícita habrían sido cometidos indiscutiblemente en jurisdicción de la provincia de Mendoza; y tratándose de delitos formales, es a la justicia de dicha provincia a quien compete su juzgamiento (Arts. 8 y 9, Código de Procedimiento Penal), con entera independencia del juez que conozca en el delito encubierto.

Por estos fundamentos y citas legales, el infrascripto se declara incompetente para entender en este sumario, el que se devolverá al señor Juez remitente, solicitándole que en caso de insistir en su decisión se sirva dar por planteada la contienda de competencia negativa correspondiente y elevarla para su resolución a la Exma. Corte Suprema de la Nación (Art. 18, inc. 4º del Código de Procedimiento Penal).

Pedro J. Alegre.

Ante mí: *Rafael Silva.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 2 de 1933.

Suprema Corte:

La presente contienda de competencia negativa trabada entre los señores Jueces del Crimen de Mendoza y de La Plata, se re-

fiere al delito de encubrimiento que se imputa a Aníbal Batellini, en razón de haberse encontrado en su poder el automóvil que fué hurtado al Dr. Castrillón, en la segunda de dichas ciudades.

De los antecedentes agregados al sumario se desprende que el delito imputado se habría cometido en la ciudad de Mendoza, y tratándose de un delito formal, que debe juzgarse con independencia del delito encubierto, corresponde el conocimiento de la causa a los tribunales de dicha ciudad (Arts. 34 y 35 del Código de Procedimientos en lo Criminal).

En su mérito, y de acuerdo con lo resuelto por esta Corte Suprema en la causa seguida contra Emilio Picoli, fallada en 20 de Marzo de 1933, pido a V. E. se sirva declarar competente al señor Juez del Crimen de Mendoza, al que se le remitirán las actuaciones.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 11 de 1933.

Y Vistos:

La cuestión de competencia negativa trabada entre un Juez del Crimen de la ciudad de La Plata y otro de igual naturaleza de la ciudad de Mendoza, para conocer en el sumario iniciado a raíz del robo de un automóvil de D. Basilio Castrillón, y

Considerando:

Que de acuerdo a los antecedentes expuestos por el Sr. Procurador General, y lo resuelto por esta Corte en la causa que se indica, "in re" Picoli Emilio, encubrimiento, es competente el Sr. juez

del Crimen de la ciudad de Mendoza, a quien se le remitirán las actuaciones, con aviso al señor Juez de La Plata, en la forma de estilo.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA.— LUIS LINARES.

Don Federico Ramón Paxot contra la Caja Nacional de Jubilaciones Bancarias, sobre jubilación.

Sumario: Revistiendo la Sucursal del Banco de Córdoba en esta Capital, carácter de empresa bancaria afiliada al régimen de la ley 11.575, a diferencia de la casa central con domicilio en Córdoba, que no se encuentra incorporada a dicha Ley, —los empleados de aquélla quedan sometidos a sus prescripciones y habilitados por lo mismo—de acuerdo con la inteligencia a atribuirse al artículo 8º ,ley 11.575) para gozar de los beneficios que la misma confiere, sin que puedan hacerse distinciones entre ingreso y traslado.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DE LA CAJA BANCARIA

Acta Nº 380-24-2-933. Jubilación ordinaria rechazada. Visto el expediente en que don Ramón Federico Patxot solicita jubilación ordinaria de esta Caja de la ley 11.575, y teniendo en cuenta: 1º Que el solicitante invoca al efecto los siguientes servicios: Banco Español del Río de la Plata desde el año 1894 al 1914 (20 años y meses); Banco de Córdoba (en la ciudad de Córdoba), 9 años, desde 1923 al 1932, y en el Banco de Córdoba en esta Capital Federal, 5 meses durante el año 1932; 2º Que ni el interesado ni las empresas han efectuado aporte algu-

no por los 20 años de servicios en el Banco Español del Río de la Plata (anteriores a la creación de la Caja) y los 9 años en las sucursales en Córdoba del mismo Banco del mismo nombre, por no haber estado ni estar afiliadas a la Caja; 3º Que los únicos servicios pues, por los cuales se hizo aporte, y hoy se pretende una jubilación ordinaria, son los cinco meses prestados en la sucursal del Banco de Córdoba en esta Capital Federal; 4º Que la sucursal del Banco de Córdoba en la Capital Federal y solamente ella se declaró comprendida en la ley 11.232, por fallo de la Exma. Cámara Federal de la Capital confirmado por la Suprema Corte de Justicia (tomo 147, página 239), en razón de que la referida sucursal, no revestía carácter oficial, sino de empresa particular fuera de la jurisdicción de la provincia de Córdoba; 5º Que por tal circunstancia, al dictarse la ley 11.575, la sucursal del Banco de Córdoba en esta Capital siguió incorporada a la ley, a mérito de lo dispuesto en el art. 76 que establece: "Las empresas particulares y sus empleados, actualmente afiliados a la Caja instituída por la ley 11.232, continúan formando parte de ella; 6º Que es cierto que el art. 8º de la ley 11.575 (parte final), reconoce a los empleados que ingresen en una empresa afiliada el derecho a que se le computen la antigüedad de los servicios prestados anteriormente, en empresas bancarias oficiales, aunque no estén afiliadas ni hayan hecho ni deban efectuar aportes a la Caja en ninguna oportunidad; 7º Que esta disposición, arbitraria, antieconómica y de favor y sin fundamento, debe ser aplicada con criterio excepcionalmente restrictivo, tanto más, que aunque para los beneficios normales, tal es la regla, de acuerdo con los fallos de la Corte Suprema de Justicia que invariablemente ha resuelto, que a los efectos de los beneficios, deben aplicar literalmente las leyes de previsión social, para garantir la estabilidad de las mismas y precaver su cimentación económica de imprevisiones y largueżas que terminarían en desgastes acaso irreparables (Entre otros: fallo tomo 161, página 384); 8º Que el solicitante no ingresó al Banco de la Provincia de Córdoba en 1932, sino que fué trasladado de las casas de Córdoba a la sucursal de Buenos Aires con los siguientes resultados si se hi-

ciera lugar a su solicitud de jubilación ordinaria: a) Que con solo cinco meses de servicios habría valorizado más de 29 años, en empresas que no han hecho ni deberán hacer aporte alguno a la Caja para cubrir su jubilación; b) Que el Banco de Córdoba o la Caja en que está afiliado su personal en dicha provincia, se descargaría de todas sus obligaciones con el simple traslado de sus empleados a la sucursal en ésta, quedándose sin embargo con todos los aportes acumulados para responder a aquéllas; c) Que en tal forma el Banco de Córdoba, podría efectuar sucesivamente dicho procedimiento con todo su personal en vías de jubilarse, con los inadmisibles y enormes perjuicios para esta Institución. Que por consiguiente: aplicando la letra de la disposición del art. 8º referido; el criterio fijado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y por la Excma. Cámara Federal, de interpretación restrictiva de la ley; teniendo en cuenta el beneficio injustificado que hoy se pretende, y los abusos que su aceptación podría ocasionar, el Directorio resuelve rechazar la jubilación solicitada por el Sr. Ramón Federico Patxot, declarando: Que no habiendo el solicitante "ingresado" al Banco de Córdoba Sucursal Buenos Aires como sostiene en 1932, sino que fué "trasladado" a ella por la superioridad, desde que otra casa de la misma empresa, no se encuentra en el caso del art. 8º de la ley 11.575, resultando por lo demás inmoral y ruinoso para la Caja la aceptación de un procedimiento como el de que se trata, para alcanzar sus beneficios.

J. B. Martín.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 5 de 1933.

Y Vistos:

Siendo arreglada a derecho, se confirma la resolución apelada de fs. 14 vta. en cuanto no hace lugar a la jubilación ordinaria solicitada por don Ramón Federico Patxot.

Devuélvanse sin más trámite. — *R. Villar Palacio.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *Carlos del Campillo.* — *J. A. González Calderón.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 11 de 1933.

Suprema Corte:

El presente recurso se funda en la invocación que el recurrente ha hecho del beneficio acordado por el artículo 8º de la ley 11.575, el que ha sido desconocido por la sentencia de la Exma. Cámara Federal que confirma, por sus fundamentos, la resolución de la Caja de Jubilaciones y Pensiones Bancarias.

El recurrente prestó servicios en el Banco Español del Río de la Plata, en la casa central del Banco de Córdoba y en la sucursal de este Banco instalada en la Capital Federal, la que está comprendida en la ley 11.232, según lo declarado por esta Corte Suprema (Fallos: tomo 147, pág. 239), y en atención a ello solicitó los beneficios de la jubilación que le acuerda la ley 11.575, sosteniendo que, conforme al art. 8º de esta ley, deben serle reconocidos los servicios prestados en las dos instituciones en que estuvo empleado primeramente. La Caja de Jubilaciones Bancarias ha denegado este beneficio por cuanto el recurrente no ingresó a la sucursal del Banco de Córdoba en el año 1932, sino que fué trasladado de la casa central de dicho Banco, lo que impide acordar el mencionado beneficio, que debe aplicarse sujetándose a los términos literales de la disposición respectiva, según lo ha establecido reiteradamente esta Corte Suprema con respecto a la interpretación de las leyes de previsión social.

Considero que la resolución apelada formula un distingo donde no lo hay, atribuyendo al ingreso del recurrente a la su-

cursal del Banco de Córdoba, un sentido distinto al que tiene. Lo que ha dado margen a ese distingo ha sido la circunstancia de ser extraña la casa central del Banco de Córdoba al régimen de la ley 11.575, mientras que la sucursal de dicho Banco instalada en la Capital Federal está incorporada al citado régimen, por lo que la afiliación de los empleados que pasan de la casa central a la referida sucursal, comienza al ingresar a ésta. En nada influye sobre este ingreso la circunstancia de que el empleado haya pasado de la casa central a la sucursal, en razón de un traslado, porque esta denominación rige en el orden interno del Banco, pero a los efectos de la ley citada por el empleado que antes no era afiliado comienza a serlo al ingresar a la sucursal, lo que le habilita para gozar de los beneficios del régimen a que se incorpora.

La interpretación que en la resolución recurrida se hace del art. 8º de la ley 11.575, privando de los beneficios que concede este artículo a los empleados que pasan de la casa central del Banco de Córdoba a la sucursal instalada en Buenos Aires, implica colocar a dichos empleados en una situación desventajosa con respecto a los demás empleados bancarios sujetos al régimen de dicha ley, y ello en virtud de circunstancias que en nada afecta su situación de afiliado al mencionado régimen.

Las consideraciones de orden económico que se formulan en la resolución recurrida y que se vinculan con el perjuicio que la admisión de la solicitud del recurrente puede causar a la Caja de Jubilaciones Bancarias, son ajenas al recurso entablado, en el que sólo cabe interpretar la ley estrictamente para determinar su aplicación al caso concreto planteado. Por lo expuesto pido a V. E. se sirva revocar la resolución de la Cámara Federal en cuanto ha podido ser materia de la apelación deducida.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 13 de 1933.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario concedido contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en los autos seguidos por Federico B. Patxot sobre jubilación bancaria, y

Considerando:

Que con arreglo a los antecedentes del fallo de esta Corte que se registra en el tomo 147, pág. 239, la sucursal del Banco de Córdoba establecida en la Capital de la República, se halla sujeta al régimen de jubilación obligatoria de empleados bancarios creada por la Ley Nº 11.232 conforme a lo dispuesto por el artículo 21 de la misma que según se declaró en dicho fallo no vulnera los principios consagrados por los arts. 5º, 104 y 108 de la Constitución Nacional. Reviste, en consecuencia, dicha sucursal el carácter de empresa afiliada a la cual comprende la última parte del art. 8º de la Ley Nº 11.575, no obstante la incongruencia de tal situación con el precepto expreso del art. 5º, in fine, que impone como condición para acogerse a los beneficios de la ley, la de que la afiliación comprenda a todo el personal del establecimiento, que la solicite. El Banco de Córdoba en su casa central y resto de sus sucursales no se encuentra incorporado a la ley desde que no lo ha hecho voluntariamente ni ha podido imponérsele obligatoriamente tal acogimiento como con respecto a la sucursal de la Capital Federal.

Que desde la incorporación de los empleados a la expresada sucursal quedan sometidos al régimen de la ley nacional de jubilaciones y habilitados por lo mismo para gozar de los beneficios que la misma confiere, sin que puedan hacerse distinciones

entre ingreso y traslado, que no permiten la exclusión del régimen de la ley ni pueden tampoco, motivar la privación de beneficios por causas que no le son imputables.

Que la segunda parte del artículo 8º de la Ley Nº 11.575 fué propuesta por el Diputado Saccone y sancionada por la Cámara de Diputados con el objeto expresamente manifestado de que los empleados bancarios a que se refiere, pudieran como lo dice por otra parte bien claramente el precepto legal, hacer valer sus servicios prestados en empresas bancarias provinciales o municipales, no afiliadas, al ingresar a alguna de las comprendidas en la ley.

Que tal propósito resulta también evidentemente consultado por las manifestaciones hechas en la discusión del mismo artículo, en la que se expresó que un empleado con veinte y nueve años y medio de servicios que realizara los aportes del art. 17 de la ley podría obtener su jubilación con solos seis meses de afiliación a la Caja, es decir, en una situación análoga a la presente. (Véase Diario de Sesiones de la H. C. de Diputados, año 1929, tomo 2, página 760 y siguientes).

Que si bien cabe una inteligencia restrictiva de las disposiciones de las leyes de jubilación como lo ha establecido reiteradamente esta Corte para evitar los peligros que para su estabilidad económica puede acarrear una indebida extensión de sus beneficios no es posible sin embargo llevar esa interpretación al extremo de desconocer los derechos expresamente declarados en una disposición que por lo demás fué aceptada uniformemente y resulta sancionada solo para evitar cualquier duda en contrario. (Página 762 del Diario de Sesiones).

Que no corresponde a las resoluciones judiciales pronunciarse sobre el acierto o la imprevisión con que pueda haberse sancionado esta ley bajo el punto de vista económico cuando en lo que al caso se refiere el pronunciamiento es categórico como queda expresado y tanto más que con referencia a ese aspecto en el seno de la Cámara y como antecedente para dictarla se tuvo en cuenta que sus erogaciones quedarían cubiertas por el fondo

de antigüedad que según se dijo "representa no sólo el aporte de las empresas por los empleados que tuvieron sino que representa también la contribución solidaria de la industria por los beneficios que ha recibido de estos empleados en los años de trabajo que anteriormente prestaron en cualquiera empresa de esta misma industria".

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, se revoca la resolución apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso.

Notifíquese y en su oportunidad devuélvanse.

ROBERTO REPETTO. — ANTONIO SAGARNA (en disidencia). — JULIÁN V. PERA. — LUIS LINARES (en disidencia). — JULIÁN PAZ.

DISIDENCIA

Buenos Aires, Diciembre 13 de 1933.

Y Vistos:

Los del recurso extraordinario interpuesto por Federico Patxot, contra el fallo de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en los autos con la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Empresas Bancarias, por jubilación; y

Considerando:

1º—El nudo de la cuestión debatida está en la interpretación de la última parte del art. 8 de la Ley Nº 11.575 cuando dice: "así como la de los empleados en empresas bancarias provinciales o municipales, oficiales o mixtas, *no afiliadas al ingresar a alguna de las comprendidas en esta ley*", es decir, debe deci-

dirse si la circunstancia de no estar afiliadas esas empresas oficiales o mixtas, para bonificar con antigüedad a sus empleados, debe referirse sólo al momento de incorporarse el empleado a un Banco afiliado pero que después se afilian aquellas al régimen de la Ley Nº 11.575, o si también alcanza el precepto a esas empresas aunque continúen fuera de la economía de la ley mencionada.

En tales términos, la solución justa sería, en principio la que han adoptado la Caja y la Cámara Federal, porque no se comprende cómo puede alcanzar el beneficio de solidaridad y amparo que consagra la Ley Nº 11.575, a empleados de Empresas bancarias como en el caso de autos que nunca quisieron incorporarse a sus normas, como afiliadas o vinculadas por reciprocidad de sus Cajas, echando el fardo de jubilaciones y pensiones de personas extrañas a su comunidad legal sobre patrones y empleados que han aceptado y hechas efectivas las responsabilidades económicas de tal vinculación. Ello sería contrariar los principios jurídicos, morales y económicos en que se funda el mutualismo y el cooperativismo en que se basan estos regímenes de amparo, retiro, pensión, jubilación, etc.

2º—Pero de otros preceptos legales y reglamentarios, así como de las palabras del legislador que primeramente propuso la última parte del actual artículo —antes 7º— resulta claro que cuando ese empleado bancario ha pertenecido a empresas que, aunque no afiliadas, tenían su Caja y régimen de retiro o jubilación, su situación depende de la circunstancia de que exista o no reciprocidad de Caja conforme al art. 13 cuya interpretación clara ha hecho esta Corte en los casos de Williams J. Mc. Crindle v. Caja Bancaria por jubilación, Mayo 22; y otros.

El art. 29 del Decreto Reglamentario de la ley Nº 11.575, en su apartado final dice: "Si se trata de Cajas de retiros creadas en virtud de leyes provinciales u ordenanzas municipales, debe acreditarse además (es decir, además del informe de la dicha Caja sobre reconocimiento de servicios y obligaciones a su cargo, inciso *b*) del mismo artículo) que, en virtud de disposiciones

de autoridad competente al efecto, se encuentra sancionada la reciprocidad de servicios de la Caja respectiva, con la de la presente ley. Y por fin, el Diputado Goñi, autor del proyecto inicial de agregar la última parte del art. 8 (C. de D. D., Año 1929, Tomo II, págs. 291 y siguientes), manifestaba ya su criterio sobre la situación diferente de los empleados de empresas con Cajas propias de retiro: "Me reservo proponer posteriormente —decía— un nuevo agregado relativo a la reciprocidad de las empresas bancarias a que se refiere la ley, con Cajas o Bancos provinciales". (Id., id., pág. 292, 2ª columna); y, en efecto, lo propuso en la sesión siguiente (24 de Julio, pág. 325, del mismo tomo), quedando aprobado en la forma que figura en el actual artículo 13 (pág. 327).

3º El Banco de la Provincia de Córdoba está sometido, en cuanto a jubilaciones de sus empleados, al régimen de la Ley de la misma Provincia Nº 2301, cuyo artículo 2º, inciso 5º, menciona expresamente a "los Directores y empleados de los Bancos de la Provincia"; su posición, frente a la Ley nacional Nº 11.575 es, pues, lo que contempla y prevé el art. 13 y no el art. 8, porque éste se refiere a Bancos sin régimen de retiro ni afiliación nacional, pero como tampoco resulta que haya consagrado la ley cordobesa la reciprocidad indispensable, la hermenéutica legal, la justicia y el buen orden económico confluyen a excluir a Paxtot de los beneficios del cómputo de sus servicios en la Central o Matriz bancaria de Córdoba.

4º En el presente caso existe, además de lo expuesto, la razón o fundamento coadyuvante de tratarse no de un nuevo ingreso, sino de un pase o traslado que la empresa no afiliada hace de su empleado desde su Central o una sucursal afiliada, cambiando por su sola voluntad y según su conveniencia la situación legal de aquél y de la Caja que viene a soportar un fuerte recargo de sus egresos. Con razón advierte la representación de la Caja que consagrado ese arbitrio podría llegarse al absurdo de trasladar todos los empleados de Córdoba a medida que se aproxime el tiempo de jubilación para descar-

garse aquella empresa de las obligaciones propias a descargar la Caja Provincial, si la hay de las que le corresponden y hacer gravitar sobre la Caja Nacional, jubilaciones y pensiones no condicionadas por un aporte correspondiente y sin obligaciones ulteriores de la empresa provincial. No se trata de meras palabras de sentido equivalente, sino de conceptos diversos y de notoria trascendencia diferencial.

En su mérito y oído el Señor Procurador General, se confirma la resolución recurrida en cuanto pudo ser materia de la apelación extraordinaria.

Hágase saber y devuélvanse.

Sagarna. — Luis Linares.

Ferrocarril Central Argentino contra el Gobierno de la Nación, sobre indemnización de daños y perjuicios.

Sumario: Resuelto en juicio aparte que el Gobierno Nacional es responsable de los daños y perjuicios por el levantamiento legal de las vias del Ferrocarril Central Argentino en el tramo comprendido entre las estaciones Central y Retiro, y demostrado en el caso que dichos daños —en los que se deben incluir tanto los directos como los frutos dejados de percibir— ascienden a la cantidad de un millón doscientos mil pesos moneda nacional, es a esta cantidad a la que debe limitarse el monto de la indemnización.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 3 de 1924.

Y Vistos:

Este juicio seguido por la empresa del Ferrocarril Central Argentino contra el Gobierno de la Nación, sobre indemnización de daños y perjuicios, del que resulta:

1º Que en 7 de Septiembre de 1918, se presentó don Pedro Giménez Mariño con poder de la actora, fundando la acción en los siguientes hechos y consideraciones: a) Que como consecuencia de una demanda anterior promovida por la empresa contra la Nación por daños y perjuicios que le irrogó el levantamiento de los rieles entre las estaciones Central y Retiro, la Corte Suprema de la Nación falló en definitiva declarando: "Que el Gobierno Nacional es responsable de los daños y perjuicios que puedan haberse ocasionado por el levantamiento de la línea principal del Ferrocarril Norte hoy Central Argentino, entre Retiro y la estación Central, *cuyo monto será determinado en el juicio correspondiente*"; b) No habiendo tenido éxito las gestiones privadas realizadas para obtener el pago de la indemnización, se hace necesaria la promoción de este juicio a efecto de llevar a la práctica los derechos que la sentencia de la Corte acuerda a la empresa; c) Deben considerarse parte integrante de la demanda las planillas que se adjuntan, donde consta la relación de los perjuicios, que figuran en moneda nacional oro, pero los saldos demuestran la equivalencia al tipo de 227.27 en la de curso legal; d) Los daños y perjuicios por la amputación de una vía férrea constituyen la diferencia entre lo que produciría la línea intacta y lo que produce amputada; hallando el término medio anual y capitalizando éste, se obtiene lo que se llama el valor comercial del trozo suprimido. Naturalmente, no se trata de cifras absolutas, sino de algo que depende del criterio mercantil e in-

dustrial; la estación Central, a inmediaciones de la Casa de Gobierno ofrecía una comodidad muy grande que resulta de la simple ubicación que produjo el cambio, que alejó del centro de la ciudad el punto de destino. Las cuentas que se presentan tienen la ventaja de que el tiempo da un elemento decisivo para saber con exactitud la proporción del crecimiento del ferrocarril; e) Las cuentas arrojan una pérdida anual para pasajeros y encomiendas que es para 1897 de $ 46.459 oro sellado ($ 27.101 de Junio a Diciembre, 1897) y va aumentando, progresivamente, hasta $ 158.390 oro sellado en 1913, y anualmente, en adelante, que capitalizado y con el interés de 4 % hasta el 31 de Diciembre de 1913, dan como valor de la cabeza de línea amputada una suma de $ 5.421.912 oro sellado, cargas y haciendas, $ 978.675 oro sellado, y el costo de construcciones $ 37.066.07 oro sellado, lo que arroja un total de 6.437.651.07 oro sellado, o sea al tipo de 227.27 catorce millones seiscientos treinta y un mil veinticinco pesos con quince centavos %. de c/l. ($ 14.631.025.15 %.), habiéndose deducido, como es consiguiente, el aumento de gastos de explotación; f) Esta suma no representa para la Nación una improductiva indemnización de daños y perjuicios, pues la Nación ha sacado y sigue sacando grandes provechos del acto ilegal cometido, como ser la posesión de un terreno enorme que se ha dedicado a calles, y que vale por lo bajo $ 3.461.040 oro sellado; el ingreso de fuertes sumas por el transporte que realizan las vías oficiales del puerto construídas para reemplazar las levantadas de la empresa, y cuyo importe, capitalizado más el interés del 4 %, hasta el 31 de Diciembre de 1913, alcanza a $ 978.673 oro sellado deducido el aumento de gastos de explotación; g) Si el Gobierno creyó que existía una exigencia de orden público que hiciera necesaria la amputación de la vía, debió pedir al Congreso una ley de expropiación y pagarla en vez de arrebatarla; h) Después de otras consideraciones termina pidiendo se condene a la Nación al pago de la suma de seis millones cuatrocientos treinta y siete mil seiscientos cincuenta y un pesos con siete centavos oro sellado, o sea catorce millones seiscientos treinta

y un mil veinticinco pesos con quince centavos m/n. de c/l., o la que fijen peritos, con más los intereses devengados y a devengarse a estilo de Banco, y las costas.

2º Que acreditado el fuero, se dió traslado de la demanda; siendo ella contestada a fs. 28 por el Procurador del Tesoro doctor Vicente Fidel López, en virtud del decreto original de fs. 27. Pide su rechazo con costas, *manifestando*: Que no existen estadísticas sobre el tráfico de la empresa actora; de modo que los fundamentos de los daños y perjuicios aducidos son completamente arbitrarios y se puede probar que la empresa se ha beneficiado con el levantamiento de las vías en vez de perjudicarse. En efecto, Retiro y Central era una misma terminal, a los efectos de la tarifa de pasajeros y equipajes, teniendo las cargas y encomiendas como terminal la estación Retiro; de modo que cualquier pasajero que llegara a esta última pagaba el mismo precio por su pasaje, que el pasajero que llegaba a la estación Central. La línea levantada, pues, no le producía a la empresa ningún beneficio y le ocasionaba el gasto de la tracción, proviniendo de esto el gran beneficio que lograba la empresa. Suponiendo que las cargas y encomiendas se hubieran recibido en Central, siendo igual las tarifas para cualquier punto de la línea el levantamiento de las vías tampoco le causaba perjuicios a la empresa, sino beneficios. La pérdida de pasajeros, encomiendas y cargas es una afirmación antojadiza que nunca podrá probarse, desde que el pasajero para el Norte nunca dejó de viajar por esa circunstancia. El perjuicio consistente en el gasto del levantamiento de las vías, tampoco es exacto, porque el F. C. ha aprovechado esas vías en otras líneas que le producen ganancia. Niega, pues, en absoluto la verdad de los perjuicios reclamados, las razones en que se fundan y también la verdad de los cálculos que se hacen en el escrito de demanda. En cambio, se ha de probar en oportunidad los beneficios que le ha reportado el levantamiento de las vías. Finalmente, la acción está prescripta desde que se desconoce la facultad del Gobierno para ordenar el levantamiento de aquélla. Su actitud sería, por lo tanto, un cuasi-delito y la acción, de acuerdo

con el art. 4037 Código Civil se prescribe al año, habiendo empezado el tiempo a correr desde que la Corte reconoció el derecho a iniciar esta demanda.

3º Que corrido traslado de la excepción opuesta, ella se contesta a fs. 31 y habiéndose abierto después la causa a prueba se produjo la certificada a fs. 197 vta. Las partes alegaron sobre su mérito y el expediente quedó en estado de sentencia;

Y Considerando:

1º Que la defensa fundada en la prescripción debe, por su índole, ser resuelta en primer término. Argumenta a este respecto el representante de la Nación, diciendo: "que se desconoce la facultad del Gobierno para ordenar el levantamiento de los rieles. Su actitud sería, por lo tanto, un cuasi-delito y la acción se prescribe al año, art. 4037 Cód. Civil". Ha quedado resuelto sin embargo, por sentencia firme (ver fs. 498 vta. del expediente seguido entre las mismas partes L. Nº 30, año 1898, que el suscrito tiene a la vista) que lo actitud del Gobierno, al levantar las vías, no importa un acto ilícito, de los clasificados cuasi-delitos por los artículos 1066 y 1109 Código Civil; de modo que no es aplicable al caso la prescripción del art. 4037, invocado por el representante de la demandada. Por otra parte, no debe perderse de vista que lo que la empresa reclama son derechos emergentes de una sentencia dictada a su favor, los cuales se prescriben a los diez años, aún cuando la primitiva obligación se rija por una prescripción menor o mayor. ¿Por qué se prescribe la "actio indicati" a los diez años? se pregunta Jofré. "Sencillamente —responde— porque la prescripción queda interrumpida por la demanda (art. 3986 Cód. Civil), y para que tal interrupción cese, se necesita un texto legal que no existe. Es natural que la lógica de los principios nos llevaría a la conclusión que la "actio indicati" es imprescriptible; pero tal solución no procede en presencia de lo dispuesto por el art. 539 del Cód. de Procs. La ley procesal no ha determinado el tiempo en que se prescribe la ejecutoria,

por lo que debe aplicarse el art. 4023 del Cód. Civil, que lo fija en diez años entre presentes y veinte entre ausentes". (Manual de Procedimiento, t. 3, pág. 295).

2º Que de lo expuesto se deduce que la prescripción no se ha operado, y así se declara.

3º Que para entrar al fondo del pleito es indispensable —antes de analizar los términos de la demanda y de destacar el enunciado concreto contenido en el petitorio de la misma—, transcribir la parte dispositiva del fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia, en el juicio mencionado en el considerando 1º y que es el antecedente preciso e ineludible del que debe fallar el suscripto. "Se declara —dice el Tribunal, fs. 555— que el Gobierno Nacional es responsable de los daños y perjuicios *que puedan haberse ocasionado* por el levantamiento de los rieles de la línea principal del Ferrocarril del Norte y la estación Central, cuyo monto *será determinado* en el juicio correspondiente, de acuerdo con la presente sentencia". No ha dicho la Corte, ni mucho menos, que dicho levantamiento de vías *le ha causado* perjuicios a la empresa, sino que se concreta a declarar que el Gobierno Nacional estará obligado a indemnizarlos si efectivamente existen ("que puedan haberse ocasionado", dice); de modo que si bien el presente juicio ha sido instaurado para *determinar* —de acuerdo con el mandato de la Corte— el "monto" de los perjuicios, cree el suscrito que antes debe ponerse de manifiesto en esta sentencia de un modo intergiversable con una certeza absoluta, que la empresa se perjudicó realmente con el levantamiento de las vías. Para determinar la extensión de una cosa es indispensable que la cosa exista. Para determinar el monto de unos perjuicios, es indispensable que éstos hayan sido comprobados y puestos de manifiesto, materializados podría decirse. Si la prueba producida en autos, ha tenido esa virtud, no siendo ya discutible, después del fallo de la Corte, la obligación del Gobierno de indemnizar a la emypresa, solo le quedaría al Juzgado la tarea de fijar la suma a pagar.

4º Que el punto de partida de la empresa, según los términos de la demanda, es la seguridad, de antemano adquirida, de que los perjuicios existen; y pareciera que promueve el juicio únicamente para obtener la entrega de la suma de $ 14.631.025.15 %. o en todo caso la que fijen árbitros. Sin embargo, la forma en que la demanda se contesta ha creado una relación procesal según la cual no es únicamente la *fijación del monto* de los perjuicios lo que ha de resolverse en este juicio; la "litis contestatio" se ha trabado en términos que resulta imprescindible, antes de fijar el monto, *establecer la efectiva existencia* de los perjuicios. La Corte ha dicho en el considerando 21 de la ya recordada sentencia: "la determinación de los daños y perjuicios *en cuanto a su existencia* y su monto debe reservarse *para ser resuelta* en el juicio correspondiente". De modo que el objeto del presente juicio no puede ser otro que "resolver *si existen* perjuicios" y, una vez esto resuelto, *fijar* recién su "monto".

5º Que según los términos generales de la demanda, y a estar a las especificaciones concretadas de las planillas acompañadas (fs. 1 a 6) los perjuicios, a juicio de la empresa consisten: a) pérdida de tráfico en pasajeros, encomiendas, cargas y haciendas; b) gastos de obras efectuadas en Retiro; c) gastos por levantamiento de rieles; d) valor de materiales sacados.

6º Que los conceptos b), c) y d) por su índole, pueden perfectamente ser apreciados en dinero, y la prueba con ellos relacionada es de aquellas que corrientemente se producen en los juicios; pues siempre resulta fácil comprobar el costo de una obra *ejecutada* (concepto b), los salarios empleados en el levantamiento de una vía (concepto c) o el valor de determinado material. Pero cuando se trata de establecer la pérdida experimentada en el tráfico por una empresa a la cual se le ha amputado un trozo (concepto a), los elementos constitutivos de la prueba respectiva no pueden objetivarse con la misma facilidad ni en toda su extensión. Puramente conjetural esta prueba, el elemento subjetivo entra de un modo primordial en

su exposición, análisis, y apreciación. Frente a lo tangible de un comprobante de contabilidad —bastante para acreditar las inversiones de los conceptos a) y b)— solo puede apelarse a un proceso ideológico, a una especulación metafísica para tratar de determinar la forma en que disminuyó el tráfico en virtud de la amputación de la vía. Puede, quizá, existir un punto de partida concreto, inequívoco —tal, por ejemplo, el producido de la vía no amputada durante el año anterior, o durante una serie de años anteriores al levantamiento de la vía—; pero la comprobación de que ese producido se mantuvo sin variante, o la determinación del porcentaje en que creció, en base al crecimiento también de la población durante los años subsiguientes, teniendo en cuenta, así mismo, como elemento conjetural, el mejoramiento del servicio tranviario, es cosa que necesariamente escapa a la común aptitud de las personas. ¿Es, entonces, una cuestión eminentemente *técnica*. Véase entre tanto, en qué consiste la prueba traída a juicio por la actora.

7º Que debe recordarse nuevamente que, de acuerdo con la forma en que la "litis" se ha trabado, la empresa ha debido probar: a) la efectiva *existencia* de perjuicios, y b) el *monto* exacto a que ellos ascienden.

8º Que con referencia al primer punto, existe en el cuaderno de prueba de la empresa los siguientes elementos probatorios: I) informe de fs. 52 según el cual son exactas las cantidades expresadas por la empresa en la relativo al tráfico de pasajeros por las estaciones Central y Retiro durante los años 1896 y 1898; II) informe de fs. 52, según el cual en 1897 estaba autorizado el tráfico de encomiendas en estación Central, de acuerdo con las tarifas de fs. 43 a 51; III), informe de fs. 58, según el cual son exactos los datos expresados por la empresa sobre el tráfico de cargas generales y haciendas por las vías oficiales del puerto de la Capital; IV) informe de fs. 62, según el cual el intercambio de carga entre Retiro y Casa Amarilla, al levantarse las vías de la actora, se verificó por las vías oficiales del puerto; V) informe pericial de fs. 70

a 187. Los informes I), II), III) y IV) son elementos aislados de juicio, sin fuerza alguna probatoria, mientras no se correlacionen debidamente, a fin de llegar por un proceso lógico a la comprobación del extremo legal (*existencia* de perjuicios) que la empresa se ha propuesto realizar mediante dichos informes.

En modo alguno se trata de una prueba *directa*, sino de meras presunciones e indicios que deben apreciarse de acuerdo con las normas que aconseja la doctrina procesal.

De los hechos *conocidos* (producido del tráfico en 1896 y 1898; cantidades recaudadas por uso de las vías oficiales del puerto, etc.) debe llegarse al hecho *desconocido* de la forma en que, por la amputación de la vía, disminuyó el tráfico de la empresa actora, que es lo que se quiere demostrar a los efectos de establecer la *efectiva existencia del perjuicio*. La necesidad de que las presunciones sean "graves" y "precisas" y "concordantes" no procede únicamente de la doctrina, sino que ha sido sancionada por la jurisprudencia de nuestros tribunales. Una presunción es "grave" cuando es capaz de hacer impresión en una persona racional; es "precisa" cuando de ella *solo puede deducirse una determinada consecuencia*. Y cabe preguntar si de los informes antes mencionados de fs. 52, 58 y 62, puede deducirse como consecuencia *únicamente* que la amputación de la vía determinó una pérdida de tráfico. Puede contestarse sin vacilar que de esos informes no se deduce la consecuencia antes mencionada. Tampoco reune las presunciones constituídas por los informes el carácter de "concordantes", pues no se advierte en ellos la condición común de conducir por un cauce lógico a la determinación del hecho desconocido. Una cosa es que existiera una diferencia en el número de pasajeros comparando el movimiento de 1896 y 1898 (ver fs. 36 y 52); pero es que la empresa ha debido acreditar también, mediante *prueba directa*, que esa disminución se debe a la amputación de la vía y nada más que a la *amputación de la vía*. No habiendo ofrecido esa *prueba directa*, la *prueba indirecta* o de presun-

ciones que surgen de los tres *únicos* elementos de juicio existente en el cuderno de la actora (con excepción del informe pericial al que luego ha de hacerse referencia), esto es, los informes de fs. 52, 58 y 62, esa prueba de presunciones, digo, no reune, *a juicio del suscripto* las condiciones de gravedad, precisión y concordancia exigidas por la doctrina y la jurisprudencia. Existen muchos otros factores que han podido también influir en la disminución del tráfico (no únicamente de pasajeros, sino en general, cargas, haciendas, etc.), factores que la empresa ha debido destruir expresamente mediante una prueba adecuada, trayendo a juicio la documentación necesaria, a fin de que quedara en pie, *únicamente*, como causa productora de la disminución del tráfico la amputación de la vía. Comprende el Juzgado toda la gravedad y trascendencia que tiene su afirmación de que la empresa no ha producido en la estación oportuna, la prueba de sus afirmaciones contenidas en el escrito de demanda; de modo que es indispensable hacer un análisis detenido de su cuaderno. (Sigue el suscripto haciendo abstracción, por ahora, del informe pericial). Desde luego, recuérdese también que, de acuerdo con lo expresado en el considerando 7º no se trata sino de saber si *existieron* realmente perjuicios; (la determinación del *monto* solo puede ser una consecuencia de aquella previa indispensable comprobación). Pues bien, con el propósito de establecer el extremo legal relativo a la *existencia* de perjuicios, la empresa ha producido la siguiente prueba: a), c) d) del Nº 1, puntos a) y b) del Nº 2 del escrito de fs. 36; informe de la Dirección General de Ferrocarriles de fs. 52 a las preguntas a), c) y d) del Nº 1; informe fs. 58 de la oficina de movimiento del puerto, contestando (por segunda vez pues la primera no satisfizo al actor, ver fs. 53) las preguntas a) y b) del Nº 2 del mencionado escrito de fs. 36. Nada más, absolutamente nada más existe en el cuaderno de la actora; de modo que habiéndose declarado sin fuerza probatoria las presunciones constituídas por los mencionados informes, debido a que no reunen las condiciones necesarias, solo queda por analizar el informe pericial de fs. 70.

9º Que a este objeto, el suscripto cree necesario dejar establecido que en el escrito de fs. 36, Nº 3, se solicita audiencia para "nombrar peritos"; que a fs. 38 se celebra la audiencia y el Juzgado tiene por nombrados a los peritos, quiénes aceptan el cargo a fs. 42, 46 y 46 vta. En la misma carta de fs. 38 se señalan los siguientes puntos sobre los cuales deben producir aquéllos su dictamen (recuérdase una vez más que en la sentencia sigue haciéndose referencia *únicamente* al extremo legal relativo a la *existencia* de perjuicios y no al *monto*). Pues bien, se pregunta a los peritos: "si el aumento anual de 7.97 % en tráfico de pasajeros y 11.74 en el de carga de tránsito calculado por la empresa para la *estimación* del perjuicio, es razonable teniendo en cuenta el crecimiento del tráfico urbano y de tránsito; si una sola línea entre las estaciones Central y Retiro con modernas instalaciones y cruzamientos admite el aumento indicado; si la cantidad de $ 37.066.07 o/s. que se reclama por gastos de "nuevas obras en Retiro y levantamiento de los rieles" responde a la realidad del costo de esos trabajos; si la experiencia demuestra que en el tráfico de pasajeros, el solo hecho de cobrar la misma tarifa por un menor recorrido puede dar lugar a una pérdida apreciable cuando la disminución del número de pasajeros es grande".

10º Que, dentro de un estricto concepto procesal, la prueba pericial resulta indicada cuando figuran en el pleito cuestiones cuya apreciación y dilucidación exigen conocimientos especiales, técnicos o empíricos. Se considera que el Juez necesita el asesoramiento de las personas idóneas a ese efecto, y al nombrarlas se cuida fijar con absoluta precisión los puntos sobre los cuales deben dictaminar, dejándoles la necesaria libertad para escoger los procedimientos que juzguen más conducentes al mejor desempeño de la tarea; para eso son técnicos. Pero el Juez conserva también su absoluta libertad para apreciar la fuerza probatoria del informe.

11º Que los peritos, procediendo los tres de cuerdo, afirman para empezar, —antes de demostrar si *existieron* realmente perjuicios— que se han "convencido de la imposibilidad de alcanzar

la *estimación directa* de los perjuicios" y pasan a calcular "la suma que el Gobierno debería haber pagado si hubiera efectuado en 1897 la expropiación del trozo de ferrocarril comprendido desde Central hasta Retiro". Bien es cierto que en la audiencia de fs. 38 se preguntó a los peritos el término medio del *valor del terreno*, por metro de que fué privada la empresa; pero si se recuerda que en la planilla de fs. 1, que forma parte de la demanda, no figura ninguna suma en concepto de indemnización por el terreno de que se privó a la empresa, se ve hasta qué punto es extemporánea la introducción al dbate de la cuestión relacionada con la expropiación de la que solo incidentalmente, y al pasar, habla la empresa en su escrito de demanda, como no podía ser de otro modo, si se tiene en cuenta que el Estado solo expropia la tierra que pertenece en *propiedad* a algún particular, pero no la tierra que pertenece al mismo Estado y sólo está dada en uso a un particular, aún cuando sea a perpetuidad; podrá exigirse indemnización como se hace en el presente juicio, por el negocio que se deja de hacer, en virtud de una resolución gubernativa; más no puede pretenderse que el Estado pague el precio de una tierra que le pertenece y que, al levantarse las vías, ingresó nueva e integramente a su patrimonio, destinándola a calle pública. Debe, en consecuencia, prescindirse totalmente del capítulo 2º del informe, destinado al examen de una cuestión no planteada.

12º Que con referencia al primer punto concreto sometido a los peritos (a) del acta de fs. 36), después de desechar los porcentajes de 7.97 % y 11.74 %, indicados por la empresa, terminan admitiendo la posibilidad de que la diferencia del producido en los años 1896 y 1897 obedezca a *otros motivos;* y en cuanto "a que una sola línea entre las estaciones Central y Retiro, con modernas instalaciones y cruzamientos admita el aumento de 7.97 % y 11.74 %", los peritos dicen categóricamente que eso no es posible.

13º Que respecto de la inversión de dinero en "nuevas obras en Retiro y levantamiento de rieles", los peritos han encontrado

acreditada en los libros de la empresa la suma de $ 37.066.07 oro sellado.

14º Que analizando los peritos la situación emergente del hecho de que la empresa cobrara la misma tarifa en las estaciones Central y Retiro, manifiestan que la empresa sacrificaba una porción de la tarifa a la cual tenía derecho, para mantener la importancia del tráfico en Central, a la cual daba mayor preferencia el público, viajando con más frecuencia que si hubiera tenido que trasladarse desde el centro hasta el Retiro, explicándose así el hecho de haberse reducido el número de pasajeros despachados después de levantadas las vías. "No *podrá afirmarse* —agregan, sin embargo, los peritos— *que toda esa disminución obedezca al levantamiento de las vías*, pero es indudable que contribuyó en forma muy apreciable a ello".

15º Que los peritos, cuando por la índole de la cuestión que les ha sido sometida, no se ven precisados a debatirse en el mundo de las conjeturas, son explícitos y categóricos en sus afirmaciones apenas se encuentran frente a comprobaciones materiales e intergiversables. Tal por ejemplo, cuando dicen en el capítulo V de la II parte, que la cuenta presentada por la empresa "adolece de errores materiales en la forma de computar intereses... y errores *en el criterio que la fundamenta*". En efecto, la empresa calcula intereses sobre las pérdidas anuales, lo que equivale a computar intereses de intereses. También la actora ha calculado intereses sobre los ingresos dejados de percibir, sin *deducir los gastos*, cuando lo lógico era que se calcularan sobre la pérdida neta efectiva. "La empresa —continúan diciendo los peritos—, parte de la diferencia de producido en el tráfico de pasajeros desde y hasta estaciones Central y Retiro durante los años 1896 y 1897 y atribuye esa diferencia "integramente" al levantamiento de las vías... Consideramos que *no es razonable* tomar como base para la estimación de los perjuicios la diferencia de los producidos del tráfico local en los años 1896 y 1897, pues *es muy posible que dicha diferencia obedezca también a otros motivos ajenos por completo al levantamiento de las vías*".

Suponiendo que el tráfico hubiese crecido en la proporción que la empresa pretende, la vía existente habría resultado insuficiente y *lógicamente*, —dicen los peritos— habría que suponer que el ferrocarril debería haber "ejecutado obras para sacar las vías del nivel de las calles y establecerlas a bajo o alto nivel, que habría embarcado a la empresa en *erogaciones de suma importancia*". Cuando la empresa hace sus cálculos sobre el tráfico Central-Retiro, aplica un coeficiente de gastos de explotación de 10 %, "conceptuamos muy bajo ese coeficiente —dicen los peritos—, lejos de la realidad de los hechos. Hemos calculado los relativos coeficientes de gastos para el tráfico local y hemos hallado 39 % para el tráfico de pasajeros y encomiendas y 34 % para el tráfico de cargas".

16º Que después de consignar los peritos en su informe que no les ha sido posible determinar directamente la existencia de perjuicios, apelan al procedimiento de presunciones e indicios, haciendo conjeturas que escapan, sin duda, a la función eminentemente técnica que se les había encomendado. A las preguntas concretas formuladas, debieron responder presentando al Juzgado *comprobaciones* que fueran otros tantos elementos de juicio de que el suscripto se serviría para sacar de ellas, con el procedimiento de la sana crítica, las conclusiones que juzgase pertinente. La función de análisis, el enlace de los hechos, el proceso conjetural, metafísico, escapa a la función pericial y está reservada al juzgador, aparte, naturalmente de la facultad de las partes para hacer consideraciones, en la estación oportuna, sobre el mérito de la prueba rendida. Debe, pues, apreciarse en una doble faz el informe pericial, según con toda propiedad lo expresa el representante de la Nación en su alegato: como *pericia*, en cuanto aporta alguno de los datos solicitados, y como pronunciamiento de *árbitros arbitradores*, sobre cuestiones que no deberían resolver, sino limitarse a proporcionar datos para que el Tribunal las resuelva.

17º Que, esto sentado, y después de la detenida referencia que acaba de hacerse al informe pericial, han quedado de mani-

fiesto las características por demás excepcionales que lo distinguen de los documentos de la misma índole que suelen producirse en los pleitos y que, a juicio del suscripto, restringen sobremanera su fuerza probatoria. Cuando un tribunal, v. gr., quiere establecer el valor de un inmueble, saber si una firma es falsa, si en las vísceras de un cadáver hay rastros tóxicos o si una persona tiene las facultades mentales alteradas, los peritos que se nombran tienen de inmediato por delante elementos materiales de juicio y ponen a contribución sus aptitudes de especialistas frente a cosas o situaciones *que caen realmente bajo la acción de sus sentidos;* el tasador, recorriendo el inmueble; el calígrafo realizando cotejo con firmas indubitadas; el químico sometiendo a reacciones las vísceras y el alienista observando e interrogando al paciente. Llegan así, a formar un criterio inequívoco, como que es el resultado de un proceso intelectual aplicado a *hechos ya realizados íntegramente*, sin que para nada entre la función conjetural de la inteligencia. Podrá ser todo lo intrincado y complejo que se quiera el conjunto de hechos y situaciones que integran el punto o cuestión motivo de la pericia; pero es indudable que el perito tiene por delante un conjunto de elementos de juicio, materiales o inmateriales, *que no pueden ya modificarse*. Lo difícil —y ese es el caso de autos—, es fundar *conclusiones* dando por ciertos hechos meramente supuestos, o descontando la realización, en el futuro, de determinados acontecimientos. Escapan necesariamente a toda previsión humana predecir el porvenir, o afirmar la forma en que hubiesen producido determinados acontecimientos sobre la base de que se hiciera o se dejara de hacer una cosa. (¿Cómo se habrían producido las ganancias de la empresa actora sin las vías entre Central y Retiro?) Podrá parecer, a lo sumo, lógico y aceptable una suposición a base de que concurran determinados e insustituíbles factores; pero la certeza absoluta, aquella que un Tribunal necesita para fundar una sentencia, no puede proporcionarla un dictamen como el producido en estos autos, no por falta de aptitudes de las personas designadas, sino porque han debido, por la índole de las cuestiones planteadas, moverse en un terreno pura-

mente conjetural. Es de elemental hermenéutica, sin duda, partir de la base de que un ferrocarril ha producido en 1896 determinada suma de dinero para establecer la que aproximadamente puede producir en los años venideros siempre que la explotación siga desarrollándose en condiciones absolutamente iguales. Un hecho imprevisto un factor nuevo que concurra, es capaz de modificar fundamentalmente la situación, disminuyendo la posibilidad o coeficiencia de realizabilidad de la hipótesis formulada. En el caso de autos, el levantamiento de las vías entre Central y Retiro se efectuó precisamente, en un momento en que se preparaba el desarrollo del servicio de tranvías eléctricos de modo que el dato acerca del producido durante el año 1896, no puede servir de antecedente inequívoco, matemático, para determinar el producido en los años subsiguientes, puesto que debe intervenir en el raciocinio un elemento subjetivo de la mayor contingencia, esto es, la *conjetura* acerca de si el público debido a que la estación terminal de la empresa estaba cerca de la plaza de Mayo, habría seguido usando la vía férrea para dirigirse a los pueblos suburbanos, o habría preferido el servicio eléctrico del tranvía. Bien es cierto que los peritos han estudiado la cuestión y producido su informe muchos años después de levantadas las vías, cuando ya las consecuencias de este hecho podrían ser tangibles, que es decir, cuando tenían ya por delante hechos ya consumados; pero debe tenerse en cuenta que en sus cálculos y suposiciones faltaba un elemento de juicio, desde que habiendo sido levantadas en 1897 las vías hasta la plaza de Mayo, no se han encontrado los peritos en presencia de una situación efectiva en que el público estuviese en la posibilidad de optar entre el ferrocarril y el "tranway" eléctrico. Nadie puede *afirmar* (la "suposición" está permitida a todos) como se habrá orientado la preferencia del público; de modo que no puede saberse si la empresa actora hubiese conservado el tráfico de pasajeros acusado en 1896, base de la conjetura que hacen los peritos para asegurar que aquélla ha sido realmente perjudicada por el levantamiento de la vía. Por lo demás, el tráfico de vehículos entre la ciudad y el puerto ha crecido desde 1897 hasta la fecha, en una

forma considerable; de modo que es de toda lógica suponer —y en esto concuerda el suscripto con los peritos—, que los cuatro pasos a nivel existentes entre Central y Retiro habría resultado insuficientes, creándose una situación que sólo se habría remediado construyendo costosas obras de arte para facilitar la entrada a alto nivel de los trenes hasta Central, a lo cual el Gobierno pudo obligar a la empresa dentro de sus poderes permanentes para velar por los intereses de la colectividad. Y, cabe preguntar, ¿no habría nacido entonces de la misma empresa la iniciativa de levantar las vías entre Retiro y Central? No ha de detenerse el suscripto a estudiar, a base de conjeturas la posibilidad de que aquello hubiese ocurrido, y solo se ha formulado la pregunta para caracterizar mejor y una vez más la situación en que el Juzgado se encuentra, llamado a pronunciarse sobre la existencia de perjuicios que importan una suma considerable, cuyo abono ha sido ya considerado legítimo (caso de comprobarse los perjuicios) por una sentencia firme de la Corte Suprema—, pero respecto de lo cual la prueba no ha sido todo lo eficaz que debiera para producir la *certeza* en que debe fundarse toda sentencia judicial. Es de advertir que lo deleznable del cálculo respecto del probable tráfico de pasajeros en los años posteriores al levantamiento de las vías, hecho tanto por la empresa, como por los peritos, se acentúa aún más cuando se trata de cargas, haciendas, etc.; pues las estadísticas demuestran cómo, de un año para otro las malas condiciones del mercado universal determinan de inmediato una merma considerable en el tráfico ferroviario y en los rendimientos de las empresas ferroviarias. Los mismos peritos al final del capítulo XIV (fs. 170) se ponen en el caso de que la diferencia operada en el tráfico, después de levantada la vía, "obedezca a otros motivos", con lo cual vienen a tener un valor muy relativo los cuadros que presentan (entre otros, el de fs. 173) sobre el tráfico *probable* de cargas entre 1897 y 1921.

Que, como se comprende, basta la posibilidad, enunciada en más de un pasaje de su informe por los peritos, de que las modificaciones en el tráfico puedan obedecer a otras razones pa-

ra que deba el Juzgado considerar improcedente una demanda que se basa *exclusivamente* en el levantamiento de las vías entre Retiro y Central.

19º Que todo lo precedentemente expuesto se refiere a la demanda en cuanto se relaciona únicamente con la *pérdida de tráfico*, en cuyo caso corresponde analizar ahora la prueba producida en cuanto se dirige a justificar la inversión de la suma de $ 37.066.07 o/s. a que hace referencia la planilla de fs. 1. Corresponde esa suma a gastos efectuados en Retiro, como consecuencia del levantamiento de vías y a los jornales, etc., empleados para levantarlas, previa deducción del valor de los materiales sacados. El informe pericial es terminante y categórico al afirmar (fs. 43 y 79) que en los libros de contabilidad de la empresa se encuentra perfectamente justificada la inversión de la suma de referencia, viniendo a ser así de legítimo abono.

Por todo lo expuesto, y definitivamente juzgando fallo: declarando que la empresa no ha justificado la existencia de perjuicios provenientes de la pérdida de tráfico, y rechazando en consecuencia la demanda en cuanto cobra por ese concepto la suma de seis millones cuatrocientos mil quinientos ochenta y cinco pesos oro ($ 6.400.585 o/s.); y condenando a la Nación a abonar a la actora la suma de treinta y siete mil sesenta y seis pesos con siete centavos o/s. ($ 37.066.07 o/s.) o su equivalente en moneda de curso legal, con intereses desde la iniciación de la demanda, todo sin especial condenación en costas por haber tenido la empresa razón plausible para litigar.

Clodomiro Zavalía.

SENTENCIA DE LA CAMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 31 de 1927.

Vistos y Considerando:

Que la defensa de prescripción apreciada en los consideran-

dos primero y segundo de la sentencia recurrida, ha sido debidamente desestimada a mérito de que la acción intentada en este juicio emerge del fallo dictado por la Corte Suprema de la Nación el 20 de Julio de 1909, correspondiéndole de consiguiente, el término de diez años, aún en el supuesto de que la obligación originaria se hubiera hallado regida por una prescripción menor. Además, es de notarse que sobre tal defensa la demandada no ha insistido en esta instancia al contestar la expresión de agravios de la empresa actora, apelante.

Que en cuanto a las cuestiones de fondo la sentencia ha planteado con arreglo a derecho y a los antecedentes de la causa, la verdadera situación creada por el fallo citado de la Corte Suprema, del que este juicio es consecuencia. En efecto: en la parte dispositiva del fallo se establece "que el Gobierno Nacional es responsable de los daños y perjuicios que puedan haberse ocasionado por el levantamiento de los rieles de la línea principal del Ferrocarril del Norte, hoy Ferrocarril Central Argentino, cuyo monto será determinado en el juicio correspondiente de acuerdo con la presente sentencia, quedando en estos términos confirmada la citada de fs. 491", es decir, la sentencia dictada por esta Cámara en Diciembre 26 de 1902. De acuerdo con dicha parte dispositiva, el considerando 21º de la Corte Suprema establece que "Atento lo manifestado en el acta de fs. 193 y auto ejecutoriado de fs. 196 vta., la determinación de los daños y perjuicios *en cuanto a su existencia y a su monto*, debe reservarse para ser resuelta *en el juicio correspondiente*, teniendo en vista los considerandos de esta sentencia y lo resuelto en el decreto de Marzo 20 de 1897 a que se hace referencia a fs. 11 vta. del escrito de demanda".

Que de tal modo establecida, en principio, la responsabilidad de la Nación por la Corte Suprema y señalado por su fallo, claramente, que la determinación de la existencia de los daños y perjuicios, así como su monto, quedarían reservados para ser resueltos "en el juicio correspondiente", es decir, en este juicio, es de observar que tal determinación y monto deberán estable-

cerse a base no simplemente de las pruebas que las partes hayan querido producir, y resulten agregadas, sino teniendo en vista, principalmente, los fundamentos y consideraciones de la sentencia de la Corte Suprema, tal como lo dispuso en la parte dispositiva cuyo alcance precisa el considerando 21º antes transcripto.

Que así, conforme a lo apreciado y decidido por la Corte Suprema (fallo citado, considerando 19º), ha quedado eliminada de la reclamación a que la demanda se refiere en este juicio, la vía autorizada por el decreto del Gobierno de la provincia de 29 de Julio de 1875, pues en ese decreto (inciso 19, art. 1º), se dispuso que la concesión se hacía "a título de provisoria, etc.".

Que si bien, como lo hace notar la sentencia venida en apelación (considerando 11º), en la planilla de fs. 1, que forma parte de la demanda, no figura ninguna suma en concepto de indemnización por el terreno de que se le privó a la empresa, materia que simplemente enunció la actora en escrito inicial del juicio, es menester al respecto una consideración especial, ya que a ella se refiere el capítulo segundo del dictamen pericial de fs. 70, y, principalmente, porque al respecto existe pronunciamiento expreso de la Corte Suprema en el octavo considerando de su citado fallo. Dice en efecto, la Corte Suprema: "Que es a todas luces inadmisible, en lo que se refiere al trayecto entre Retiro y Central, lo que se pretende a fs. 25 vta. de la demanda, a saber: "Que el terreno ocupado por la vía en todo el ancho de la concesión pasaba a ser no de su uso sino de propiedad del ferrocarril", entre otras consideraciones "porque el mismo demandante no ha incluido el valor de esos terrenos en la reclamación de daños y perjuicios y porque en ninguna de las leyes ni de los contratos que se han formulado se expresa que lo que se concedía a la empresa fuera el *dominio* o propiedad de esas tierras, en el sentido que lo considera el Código Civil sino una propiedad limitada a la duración del ferrocarril, lo que importa *una simple ocupación*. De consiguiente, resulta suficientemente fundada la apreciación de este punto indebidamente comprendido en la pericia, que hace la sentencia recurrida en el considerando 11º.

Que en lo que se refiere a la partida de diez y ocho mil ciento quince pesos oro sellado proveniente del cálculo hecho de intereses sobre los gastos, la actora ha desistido, al alegar en primera instancia (fs. 206), y, de consiguiente, queda eliminada.

Que en todas las demás partidas o conceptos enumerados en el considerando 5º la sentencia apelada hállase ajustada a las constancias de autos y a los preceptos de derecho que invoca y aplica en los considerandos respectivos para declarár como lo hace, que la empresa actora no ha justificado la existencia de perjuicios provenientes de la pérdida de tráfico que avalúa en seis millones cuatrocientos mil quinientos ochenta y cinco pesos oro sellado y en cuanto condena a la Nación a abonar la suma de treinta y siete mil sesenta y seis pesos con siete centavos oro sellado o su equivalente en moneda legal e intereses.

Por ello y por sus fundamentos, se confirma, sin costas, la sentencia apelada de fs. 233; y, en consecuencia, se rechaza la demanda promovida por el Ferrocarril Central Argentino en cuanto reclama la suma de seis millones cuatrocientos mil quinientos ochenta y cinco pesos oro sellado en concepto de perjuicios provenientes de la pérdida de tráfico; y se declara que la Nación está obligada a abonar a la actora la suma de treinta y siete mil sesenta y seis pesos con siete centavos oro sellado o su equivalente en moneda legal, con sus intereses desde la notificación de la demanda. — *J. P. Luna.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *José Marcó.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 13 de 1933.

Y Vistos:

El juicio del Ferrocarril Central Argentino contra el Gobierno Nacional, por daños y perjuicios consiguientemente al ilegal levantamiento de las vías de la citada Empresa entre las esta-

ciones Central y Retiro, venida por apelación ordinaria del fallo de la Cámara Federal de esta Capital que rechazó la demanda en lo principal y solo condenó al demandado al pago de la suma de treinta y siete mil sesenta y seis pesos con sesnta y siete centavos oro provenientes de gastos realizados en el levantamiento de las vías; y

Considerando:

Que resuelto por esta Corte Suprema en su fallo de Julio 20 de 1909, recaído en el juicio entre las mismas partes sobre legalidad o ilegalidad del levantamiento de vías decretado por el Poder Ejecutivo de la Nación con fecha Febrero 18 de 1897, en el sentido de "que el Gobierno Nacional es responsable de los daños y perjuicios que puedan haberse ocasionado" por ese hecho y "cuyo monto será determinado en el juicio correspondiente" —fs 561 y vuelta del precitado expediente— los presentes autos han sido encaminados a demostrar la realidad de esos daños, es decir, su existencia y su quantum, en la medida en que pueden ser legalmente apreciados dada la naturaleza y modalidades de estas cuestiones.

Que la parte actora ofreció y produjo, aparte la prueba pericial a que especialmente aparecen consagrados los fallos de primera y segunda instancia, la documental e informativa proveniente de las mismas oficinas de Gobierno que, por la índole de sus funciones están encargadas de contralorear y verificar los hechos de la naturaleza de los que motivan este juicio. Así a fs. 44, 52, 58 y 62 la Dirección General de Navegación y Puertos y la Dirección de Ferrocarriles manifiestan: a) Que el servicio de cargas en tránsito entre Retiro y Casa Amarilla se hacía, antes del levantamiento de las vías, por el Ferrocarril Central Argentino con sus propias máquinas; b) Que recién en Junio 1º de 1897 se inició ese servicio por parte de las líneas y elementos oficiales de las Obras del Puerto; c) Que durante los siete meses del año 1897 transcurridos desde la fecha indicada el volumen de cargas de tránsito transportadas

por las líneas y con los elementos del Estado, fué el que se expresa en la nota de fs. 57; d) Que son exactos todos los demás hechos que se especifican en el escrito de fs. 36.

Quedan, así, claramente demostrados varios extremos de importancia incuestionable en la decisión de la litis, como son: la ilegalidad del decreto de levantamiento de vías; la responsabilidad jurídica-económica del Gobierno; la disminución inmediata del tráfico que realizaba el Ferrocarril en sus líneas generales; la supresión absoluta del tránsito entre Retiro y Casa Amarilla; la privación del transporte de encomiendas desde Estación Central, que, precisamente, para el año 1897 había sido autorizado; la sustitución del Ferrocarril Central Argentino por el Gobierno en la explotación y beneficio del servicio de transportes de cargas en tránsito. Esto no estuvo sometido a la verificación de los peritos, sino que sobre ellos y otros elementos de juicio, debieron establecer sus conclusiones referentes a la efectividad de algún daño para la Empresa afectada y su monto, conforme a la justa inteligencia de lo solicitado por la demanda (fs. 9) lo preceptuado en las bases de la pericia (fs. 38) y el concepto que la doctrina, la ley y la jurisprudencia uniforme asignan a esta clase de pruebas.

Que, frente a esos hechos comprobados y precisados, la existencia del daño solo pudo ser cuestionado por la presentación de otros elementos de juicio demostrativos de que, sin el levantamiento de las vías, el ferrocarril demandante habría tenido igualmente una disminución de 792.670 pasajeros por año como mínimum; que asimismo habría perdido el transporte de encomiendas autorizado en 1897 desde y para la estación Central y todo el transporte de carga en tránsito; pues hay principios de lógica, normas científicas que son anteriores a los preceptos legales y los fundan precisamente, y así, cuando a un hecho o un acontecimiento extraordinario, inesperado e imprevisto, se sigue una serie de otros hechos también anormales y extraordinario, vinculados a aquel en un orden común de existencia y funciones, la relación de causa a efecto, se esta-

blece, de inmediato, en el espíritu. Cabe la prueba, sin duda, de que, por singular coincidencia, otros factores, otros hechos anteriores o concomitantes fueron los que, en absoluto o en forma parcial, gravitaron en la determinación de los fenómenos consecuentes, pero esa prueba es de excepción y compete a quien la arguye. En el orden legal esta conclusión está consagrada en el art. 89 de la ley 50, concordante con el inciso 2º del art. 100 del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Capital Federal; y es más justo en este orden y referido, como en el sub lite, a un agravio jurídico porque el damnificado no puede ser contreñido a indagar todos esos factores concurrentes que pudieron existir, o a demostrar que no existieron, produciendo prueba negativa que no le incumbe. Por vía de ejemplificación y corroboración, puede supnoerse que al obrero tejedor A se le daña un dedo de la mano e inmediatamente disminuyen su trabajo y entradas diarias; o que al agricultor B se le quita una parte de su chacra y disminuye su cultivo y cosecha; y en casos tales, para cohonestar y fundar las respectivas acciones por indemnización, no ha de exigírsele que demuestren la coetánea disminución general del trabajo de tejeduría, o la baja de la demanda de los productos de chacra; y ello referido no solo al año inmediato posterior, sino a todos los años subsiguientes a la duración de la aptitud laboriosa del obrero o a la del arriendo o concesión del chacarero.

Así debe plantearse el problema de la existencia de algún daño para la Empresa demandante, como consecuencia del acto ilegal del Poder Ejecutivo Nacional a su respecto. No a ella, sino a éste, competía demostrar que la crisis económica de 1897 habría determinado igualmente, sin levantamiento de vías, la disminución de tráfico comprobado y que esa depresión o crisis económica persistió tanto tiempo que la Empresa no hubiera concebido compensaciones y superaciones en su negocio; y, también, que las economías por supresión de gastos en el trozo de línea apuntada eran superiores a las entradas que esa línea le producía, directa o indirectamente.

Que, frente a esas pruebas de la actora o concurrentemente con ellas, solo existe la pericia confiada a los ingenieros Labarthe Aguirre y Schneidewind, nombrados por las partes exclusivamente y cuya capacidad y autoridad —técnica y moral— son notorias. Las bases de esa pericia se fijaron en el comparendo de que instruye el acta de fs. 38 y, como el representante del Gobierno sostuvo en su alegato de bien probado de fs. 218 a 219 y vuelta que el punto F. de esas bases era impertinente por no encuadrar en los extremos de la *litis contestatio* y transformaba a los peritos en árbitros amigables componedores, tesis que acepta el fallo de primera instancia (fs. 254 vta., considerando 16) y confirma por "sus fundamentos" el de segunda (fs. 287) se hace indispensable, como previo a la valuación técnica de las conclusiones concretas del dictamen pericial, el examen de los reparos legales que quedan mencionados porque, de ser justos, quitarían todo valor a dicha prueba.

Desde luego, debe dejarse sentado que la acción no está determinada y delimitada exclusivamente por el párrafo de fojas 10 de la demanda, que el representante del Gobierno ha invocado (fs. 20) y que dice así: "Como he tenido oportunidad de manifestarlo, los daños y perjuicios por la amputación de una vía férrea constituyen la diferencia entre lo que produciría la línea intacta y lo que produce amputada; hallando el término medio anual y capitalizado éste, se obtiene lo que se llama el valor comercial del trozo suprimido"; pues, desde que en el mismo escrito se dice que las planillas de los perjuicios que se acompaña, deben ser tenidas "como parte integrante de la demanda para evitar repeticiones", ha de entenderse aquel párrafo como una síntesis expresiva del daño y perjuicio global, extraída de y condicionada por los hechos concretos que en esas planillas se mencionan.

Que las bases de fs. 38 no contienen ninguna cuestión extraña a la *litis contestatio*, pues la F. propuesta por la actora y que, como queda expresado, no observó la demandada en

el alegato de fs. 210 se concreta —después de haber enunciado en las bases anteriores (A a E)— las apreciaciones que los diversos aspetos y efectos del hecho ilegal, eje del juicio, le merecían, a manifestar que "para el caso en que no se consideren procedentes las bases calculadas en las planillas, que manifieste el monto de la indemnización que corresponde a la Empresa del ferrocarril por los daños y perjuicios que ha sufrido por el levantamiento de los rieles". Es decir: Si el aumento del 7.98 % calculado en el tráfico anual de pasajeros (base A) no es razonable, ¿cuál debe ser la justa estimación de ese aumento?; si la cantidad de $ 37.066.07 oro sellado que se reclama por gastos de nuevas obras en Retiro y de levantamiento de vías, no es la ajustada a la realidad (bas,e D), ¿cuál es la que su ciencia les indica?, y así de los demás y, en resumen, si esas apreciaciones parciales por errores en los hechos que las informan o por la concurrencia de otros factores no computados, son inaceptables, ¿cómo se fijaría el valor comercial del trozo amputado, es decir el valor de los elementos con que el tráfico se realizaba y de que el ferrocarril fué desposeído y las ganancias que dejó de percibir? esto no está al margen del debate judicial de los autos porque al perito se le somete la constatación o *la apreciación* de hechos que exijan conocimientos especiales (art. 161 del Código de Procedimientos de la Capital Federal: Bonnier "Traité des Preuves", página 93, y Lessona agrega que al perito se le pide "un parecer jurado" sobre "un hecho o su simple posibilidad" ("Teoría de la prueba", prueba testifical y pericial, libro VI, capítulo I, págs. 386 y 391); y para ello tienen faculta para hacer las comprobaciones, recibir los informes, practicar encuestas, reclamar las piezas, etc. que juzguen necesarios para formar juicio sobre la existencia del hecho o su apreciación con este límite que expresa Garsonnet: "Es necesario, solamente, que las referencias así recibidas no sean el único motivo de su opinión y que el informe en que ellas sean consignadas mencione, igualmente, que ellos han realizado verificaciones materiales de otra manera" (Traité de Procedure, tomo III, págs. 102 y 103). La cues-

tión F. sometida a los peritos, en su amplitud, está contenida en los extremos del cuasi contrato de la *litis contestatio* desde que ella tiende a comprobar y estimar los daños y perjuicios conforme a lo solicitado por la demanda Nº 3 del petitorio fiscal (fs. 12 vta. y 13). El análisis del dictamen pericial de fs. 70 a fs. 179 no revela ninguna extralimitación a las bases concretadas en el comparendo de fs. 38. En capítulos y párrafos numerados contestan exclusivamente a las cuestiones propuestas por actor y demandada; y la amplitud con que esas cuestiones aparecen examinadas, y los fundamentos que los peritos aducen en cada caso no le quitan tampoco al dictamen su carácter de prueba pericial para convertirla en un lauto arbitral. Ellos no resuelven nada; estiman o aprecian y contestan conforme a su ciencia y teniendo en cuenta los elementos de autos y los que, conforme a lo enseñado por Garsonnet, han podido ellos mismos aceptar, las varias preguntas formuladas y entran esas conclusiones, simples pruebas, a ser evaluadas por los jueces conjuntamente con las otras, conforme a las reglas de la sana crítica. "El árbitro es llamado a juzgar en virtud del consentimiento y de la voluntad de las partes (o del mandato de la ley); el perito es llamado a dar un parecer técnico al juez, no a juzgar pudiendo el juez, como ya veremos, recurrir de oficio a la pericia" (Lessona, ob. cit., pág. 389). Los errores, por exceso o por defecto, en el cumplimiento del mandato, no cambian la naturaleza y eficacia del conferido al perito en tanto se mantenga en la función de dar una opinión calificada sobre lo que se ha sometido a su especial capacidad científica o artística. Esto mismo ha sido expresado por esta Corte en el fallo del tomo 102, pág. 442.

Que debe también dejarse establecido que los peritos no han computado directamente, en sus cálculos de daños y perjuicios, el valor de los terrenos que ocupaban la vía ferroviaria levantada, sino en la medida en que, tácitamente, forman ellos parte del capital ferroviario traducido en acciones y obligaciones y en cuanto, bajo esta forma, se comprende en toda expropiación ferroviaria (arts. 9 y 16 de la Ley 5315; *Bunge*. "Fe-

rrocarriles Argentinos"). En alguna parte del informe pericial se hace esa apreciación directa de los terrenos (fs. 90 y 177 vta); por ello en contestación de la pregunta C. de la parte actora, sin que se incorpore esa apreciación a la de los daños y perjuicios que estiman de justa indemnización cuyos fundamentos técnicos-económicos se sintetizan de fs. 71 vta. a 87 vta., de fs. 97 a 105 y de fs. 162 a 165 vta.) donde no se menciona el valor de los terrenos de que el Ferrocarril fué desposeído, que pasaron al público dominio.

Es indudable que al capitalizarse en acciones y obligaciones el haber de una Empresa ferroviaria, se involucran los terrenos sobre los que la vía y sus dependencias inmdiatas se asientan, sea como bienes de dominio, de locación, de uso o de anticresis y que la privación de ellos —legal o ilegalmente realizadas— confiere al desapoderado un derecho de indemnización; y como la concesión del Ferrocarril en autos y del uso de los terrenos eran perpetuas (Sentencia de esta Corte de Julio 20 de 1909 —Considerando 14— fs. 559 de los autos entre las mismas partes, antecedente de este juicio), es indudable que mientras el Ferrocarril realizase el servicio público a que se había comprometido, no pudo ser privado de ese uso sin la consiguiente específica indemnización (Doctrina de los arts. 1068, 1069, 1109 y concordantes del Código Civil). Esa indemnización va incluída en el valor comercial del transporte porque, como queda dicho, forma parte de la base real del capital en acciones y obligaciones.

Atentas las conclusiones a que se llega en los precedentes considerandos, procede aceptar las del dictamen pericial por la capacidad de sus autores, la uniformidad de las opiniones de los mismos y los nutridos fundamentos que aducen. Es cierto que los Jueces no están legalmente obligados a aceptar y consagrar las pericias, aún dadas las condiciones expuestas, pero la sana crítica nos aconseja esa aprobación cuando no podemos oponerles argumentos científica o artística y legalmente bien fundados. Es esa la doctrina que los prácticos del derecho

enseñan y que consagran el art. 178 del Cód. de Proc. en lo Civil y Comercial de la Capital y la jurisprudencia de los más altos Tribunales del país.

No todas sus conclusiones son de carácter preciso como una fórmula matemática, pero ese carácter de aproximativo que los señores Labarthe, Aguirre y Schneidewind, se apresuraron, con toda probidad, a reconocer, es de la naturaleza de esta clase de pericias sobre daños y perjuicios, en que varios factores (así lo ha declarado esta Corte —fallos tomo 130, pág. 105; tomo 138, pág. 390) gravitan con diversa intensidad y ¿cuál es la fórmula exacta del daño y perjuicio de una vida perdida o desmedrada por un accidente? ¿Cuál la de un comercio incendiado o perturbado por actos injustos? ¿Cuál el de un campo de cultivo dañado por una inundación culpable? El experto es quien, no solamente con los datos estrictos que suministran los autos, sino con los que él puede reunir —conforme a la ya expresada opinión de *Garsonnet*— mide, cuenta y pesa hechos y razones y da su parecer fundado y el Juez tiene también que dar un pronunciamiento de verdad y justeza relativas, pues no hay posibilidad humana de fijar, de precisar el volumen de tráfico en 1899 ya repuesto el país de la crisis de 1897 ni de dar la fórmula estricta de los recargos por economía que el ferrocarril pudo introducir en los gastos del transporte disminuyendo o aumentando consecutivamente el producto neto, sin ganancia líquida; como tampoco de dar esa fórmula en los casos mencionados de la vida, el comercio o el campo. Doctrina del fallo de esta Corte, tomo 143, pág. 221.

A las razones expuestas por los peritos para computar y avaluar las pérdidas ocasionadas al Ferrocarril por la disminución sensible del transporte de pasajeros, aunque de y para estación Central se cobrara la misma tarifa que de y para Retiro, puede agregarse que, si por táctica y conveniencia de la Empresa, se admitía esa equiparación ajustándose a un procedimiento tarifario muy conocido y usado que permite compensar y superar con el mayor volumen de tráfico, así obtenido,

lo que se deje de ganar en cada pasajero o unidad de carga (*Ulrich*, "Traité Géneral des Tarifs des Chemins de Fer", págs. 71 y siguientes; *Pippia*, "Diritto Ferroviario", libro II, capítulo II, págs. 462 y siguientes; *Johnson and Van Metre*, "Principle of Rairoad Transportation", págs. 334 y siguientes; *Schneideiwind*, "Apuntes de Ferrocarriles", págs. 113 y siguientes); si ese régimen era, en 1896, usado por el Ferrocarril Central Argentino, nada le impedía fijar en el futuro, sujetándose a la Ley de Ferrocarril Nº 2873, una mayor tarifa entre Retiro y Central, condicionada por la regla de "lo que el tráfico pueda soportar", entendido como capacidad y conveniencia del porteador para realizar el transporte solicitado y capacidad y conveniencia de personas y cosas para soportar el costo del pasaje o del flete.

Si el Ferrocarril es, para el Estado, para la Nación, un servicio público, concepto que condiciona y delimita su funcionamiento y utilización, para el particular concesionario es siempre un negocio lícito, es decir un medio de lucro; y, en consecuencia, no se concibe que un empresario mantenga una línea necesariamente improductiva y hasta originaria de pérdida, como en lo referente al trozo amputado se ha sostenido por el representante del Gobierno (fs. 29 in-fine y vuelta, 212 y vuelta); y en cuanto al mayor acceso posible al centro de la vida de la Ciudad de Buenos Aires, las obras del Ferrocarril Oeste y del Central Buenos Aires demuestran que el interés por conseguirlo lleva a la inversión de grandes capitales y realización de obras de mayor importancia. Luego, el Ferrocarril Central Argentino que tenía una concesión perpetua en ejercicio, no podía considerar como un negocio frustáneo conservar su línea y realizar los gastos necesarios para ponerla en las condiciones exigidas por el buen servicio público.

Que ni nuestras leyes orgánicas de Ferrocarriles ni las extranjeras conocidas, han podido dar, a los peritos y a los jueces, una norma clara y previsora para la estimación de los daños y perjuicios en un caso el "*sub-lite*, porque, en primer

lugar, esas leyes hablan de rescate legal y, en segundo lugar, de rescate o expropiación de líneas íntegras o de secciones de vida propia, y aquí se trata de actos ilegales y de trozos aislados, sin existencia autónoma posible. Por eso *Carpentier y Maury*, "Traité Pratique des Chemins de Fer", tomo III, párrafo Nº 5562, dicen: "El rescate no puede tener lugar sino por una red entera: no se concibe, a menos de una excepción contenida en el pliego de condiciones, un rescate parcial". En tales condiciones, el sistema de apreciación de los peritos resulta equitativo y se informa por un criterio parecido al del art. 16 de la Ley 5315, que no difiere en sus resultados generales del de los arts. 36 y 37 de la Ley francesa (conf. Carpentier y Mary, op. cit. Nº 5553) y de la Legislación española (conf. *Olariaga*, "La Cuestión de las Tarifas", págs. 148 y 149), las cuales fijan el promedio anual del producto neto de las líneas, computando 7 o 5 años, y asignan esa anualidad a la expropiada por el resto del término de la concesión. Aquí no era posible ni asignar una parte precisa en el capital en acciones y obligaciones al trozo amputado —Ley Mitre—, ni establecer con absoluta exactitud cuál era el producto neto de ese mismo trozo (Leyes francesas y españolas). La estimación del "Valor Comercial" con una mejora del 20 % que es el de la Ley Mitre es aceptable, pues nada obsta a los fines de calcular el daño sufrido por el Ferrocarril las circunstancias mencionadas por el representante del Gobierno (fs. 219 vta. "in fine" y 220) de que el estado no realizó acto de expropiación y que, aún en ese supuesto, no explotó la línea de que privara a la actora; sin contar con que en parte explotó, pues las líneas del Puerto hicieron desde el 1º de Junio de 1897, el tráfico de carga en tránsito que antes realizaba el Ferrocarril Central Argentino. Al contrario la sustitución del procedimiento legal de expropiar por el de un acto abusivo de autoridad coloca al demandado en más rigurosas condiciones de responsabilidad para la indemnización debida y así, en el fallo que se registra en el tomo 145, pág. 112, esta Corte Suprema dijo: "Que la indemnización debida por el hecho de la ocupación de la isla (ocupación ilegal por el Gobierno Nacional) no

debe apreciarse tomando como base las soluciones a que habría tenido que llegarse si la expropiación se hubiera llevado a cabo, toda vez que la renuncia de los demandados a expropiar la isla hizo salir el caso de la órbita de acción restringida de la ley..."

"Que, en consecuencia, la indemnización adeudada por el hecho de la ocupación de la isla debe comprender todos los frutos percibidos y dejados de percibir por los demandados y, además, los frutos civiles que habrían podido obtenerse de la cosa poseída si el propietario hubiera podido sacar algún beneficio de ella, desde que en la especie *sub-lite* los demandados no pueden ser considerados poseedores de buena fe, atento a que no tienen ningún derecho real sobre la isla y no han podido estar, por ignorancia o error de hecho, en la creencia de la legitimidad de su posesión. (Código Civil, arts. 2355, 2356, 2438, 2439)". Dostrina tanto más aplicable al caso de autos cuanto que se trata de daño a un servicio público cual es un Ferrocarril, que solo cede ante otro servicio o interés público superior, debidamente declarado por ley, y previamente indemnizado (Art. 17 de la Constitución Nacional).

La base de capitalización del producto neto anual adoptada por los peritos —6% (fs. 162 vta.)— no ratifica, en favor de la Empresa actora, el tipo de interés por ella calculado, pues el del 4 % lo menciona a fs. 12 no para la capitalización del producto neto, sino como interés de lo ya capitalizado a correr desde 1897 a 1913; y no es exagerado porque resulta inferior al que la ley Nº 5315 admite como ganancia normal de las empresas, poniéndolas a cubierto de intervención tarifaria oficial (art. 9).

Que en la estimación concreta, final y global de la indemnización debida por el Gobierno, la justicia debe tener en cuenta sin desmedro del criterio estrictamente técnico y por ello irreprochable, como queda dicho, de los peritos, los fines de superior servicio público que inspiraron el irregular acto de gobierno, como ser la ampliación urbana, la facilidad del tránsito y tráfico entre la población entonces limitada por los Paseos de Julio y

Colón, el Puerto y el Río, las mejoras higiénicas estéticas consiguientes. Asimismo, la ausencia de propósitos lucrativos, aunque, como se ha expresado, alguna porción del tráfico de la actora haya sido asumido por el demandado como consecuencia del movimiento portuario.

Deben también tenerse en cuenta las crecientes, forzosas, limitaciones y servidumbres que el ferrocarril debió ir soportando, como consecuencia del extraordinario crecimiento de la ciudad y consiguientes nacimientos de nuevos problemas e intensificación del ya existente y las compensaciones que la Empresa lesionada ha ido recibiendo con la amplitud de su estación terminal, plaza de maniobras, depósitos, plaza de acceso y evacuación, etc.

No deben cargarse al vencido ni intereses ni costas: *a*) porque entre la primera y segunda demanda existe una gran desproporción en cuanto al monto de las sumas reclamadas; *b*) porque entre la sentencia de 1909 y la nueva demanda transcurrió un término demasiado largo que casi llegó a la prescripción; *c*) porque el Ferrocarril reconoce haber incurrido en *plus petitio*, aunque sea por suma reducida en relación al monto de lo demandado —fs. 206—; *d*) porque entre lo pedido y lo que los peritos fijan existe notable diferencia; todo lo cual explica la actitud negativa del Gobierno.

Por lo expuesto, se reforma el fallo recurrido y se declara que la Nación está obligada a pagar a la Empresa del Ferrocarril Central Argentino, como única indemnización, la suma de *un millón dos cientos mil pesos moneda nacional*. Las costas por su orden. Notifíquese y devuélvase.

ROBERTO REPETTO. — LUIS LINARES. — ANTONIO SAGARNA. — JULIÁN V. PERA (en disidencia).

DISIDENCIA

Buenos Aires, Diciembre 13 de 1933.

Y Vistos:

Que con motivo del incendio de la llamada estación Central de Ferrocarriles, el P. E. dictó el decreto, fs. 61, fecha 18 de Febrero de 1897, por el cual ordenó el levantamiento de las vías férreas existentes sobre los Paseos de Julio y de Colón, desde la estación Retiro a la de Casa Amarilla, a contar desde el 1º de Junio del mismo año. El Ferrocarril Central Argentino que tenía establecida una doble vía en el trayecto de Retiro a Central entabló acción de daños y perjuicios contra el Gobierno de la Nación, cuyo juicio fué terminado definitivamente por esta Corte Suprema en sentencia que corre a fs. 555 del expediente acompañado, por la cual se declaró que el Gobierno Nacional era responsable de los daños y perjuicios que pudieran haberse ocasionado por el levantamiento de los rieles, reservándose la determinación de la existencia y monto de los mismos para ser resueltas en el juicio correspondiente en el que se tendrían en vista los considerandos de dicha sentencia.

Que en el presente juicio entablado al efecto más de nueve años después de aquel fallo se trata de hacer efectiva dicha responsabilidad del Gobierno Nacional, reclamándose en concepto de daños y perjuicios por la mencionada empresa una suma que con sus intereses alcanza a $ 20.483.435.25 —fs. 87—, suma que los peritos reducen en su dictamen a $ 3.969.600 por todo concepto, siendo fijada en $ 37.066.07 ctvs. o/s. por las sentencias de 1a. y 2a. instancia, que se encuentran consentidas por la parte demandada. La extensión de la línea férrea indemnizable alcanza a un kilómetro y medio aproximadamente.

Que en los pronunciamientos referidos se desestima totalmente todo lo que pueda referirse al lucro cesante, representado

en el caso por la pérdida del tráfico comprendida en la demanda y en el dictamen pericial dentro de lo que se llama valor comercial del trozo de vía suprimido.

Que para el cumplimiento de sus funciones, los peritos después de establecer que les era imposible alcanzar la estimación directa de los daños, resolvieron que lo equitativo en el caso era calcular la suma que el Gobierno Nacional debería haber pagado a la Empresa si hubiera expropiado el trozo del ferrocarril comprendido desde Central hasta Retiro. Esta determinación de los peritos altera indudablemente el carácter con que fueron designados y las funciones que les corresponden para suministrar los conocimientos que poseen en el punto o puntos que determinan en su dictamen, pero no para pronunciarse respecto de la justicia o equidad con arreglo a las cuales ha de resolverse la cuestión. Las observaciones que no obstante su competencia profesional se formulan en las sentencias y demás constancias de autos son, pues, justificadas y restan valor probatorio a sus conclusiones en tal sentido. Otra observación fundamental que justamente se ha formulado es la relativa al cómputo de intereses desde la fecha en que se ordenó el levantamiento de las vías, 1º de Junio de 1897, siendo así que la sentencia anterior de esta Corte manda se justifique no solamente el monto sino la existencia de los perjuicios, es decir, que no existe cantidad cierta y reconocida que pueda devengar intereses y ya que por los trámites para fijar aquellos extremos del fallo se inician por la Empresa recurrente 21 años después de la fecha desde la cual se calcula el pago de intereses. Y de cualquier modo la fecha desde la cual corresponda el pago de aquel accesorio legal y la misma procedencia o improcedencia de su aplicación son de exclusiva resolución judicial.

Que entrando a considerar el fondo del asunto es preciso repetir una vez más que entre los fundamentos de la sentencia anterior de esta Corte—que según sus términos expresos han de tenerse en cuenta para la fijación de la existencia y monto de los perjuicios—se encuentra lo que expresa el considerando 8º

de la misma respecto a la propiedad pública del terreno ocupado por el ferrocarril, que no se encontraba siquiera en las condiciones del artículo 8º del contrato de 1862, lo que excluye totalmente al cómputo en cualquier forma del valor del terreno que no fuera siquiera "incluído en la reclamación de daños y perjuicios según los términos expresos de la referida sentencia.

Que es, principalmente, de tener en cuenta también que, según el considerando 19 del mismo fallo, que la concesión de la nueva vía, por decreto de 29 de Julio de 1875, fué otorgada con carácter provisorio, debiendo la empresa levantar las obras sin indemnización de daños y perjuicios y que por lo tanto el decreto de levantamiento de dicha vía "no da derecho a indemnización alguna".

Que como resulta de lo anterior no tiene el dictamen pericial fuerza decisiva en este caso y deben considerarse los antecedentes del asunto dentro de una apreciación prudencial. Para ello ha de considerarse si es posible y verosímil que una sola vía cuya concesión en la calle pública debe reducirse a la mitad del ancho anterior del terreno, es decir, a cinco metros término medio en todo el trayecto, si una sola vía en tales condiciones permitiría la utilización práctica de su recorrido como lo fuera anteriormente con la doble vía, para todos los trenes del servicio urbano y general de la empresa actora y con un solo andén bien limitado también dentro del terreno de la empresa, único a considerar desde que la estación anterior era de otro ferrocarril y por distinta concesión. En esa sola vía y andén habrían de atenderse el transporte y la subida y bajada de pasajeros no sólo en la totalidad de los trenes de esta empresa sino en los del F. C. Buenos Aires y Rosario, a quienes también alcanzaba el acceso según contratos y finalmente de todos los trenes urbanos y generales del F. C. Pacífico, conforme a lo establecido en los mismos antecedentes que se invocan para reclamar los perjuicios. A esto se agrega la existencia de los cuatro pasos a nivel en el trayecto de Central a Retiro y los que hubieron de habilitar en lo sucesivo para el tráfico de vehículos de todo género, destinados al servicio del Dique Nº 4 y Dársena Norte recientemente inau-

gurados, con lo que los distintos trenes deberían de soportar considerables retrasos y entorpecer su tráfico, o el cruce indispensable en los pasos a nivel quedaría suprimido totalmente y el puerto, en realidad, separado de la ciudad cuyo comercio estaba principalmente destinado a servir.

Que no obstante estas observaciones fundamentales que han de tenerse en cuenta para la debida apreciación de los daños, no cabe sin embargo rechazar en absoluto la existencia de los mismos con los elementos de la prueba y los propios fundamentos de la sentencia anterior y decretos del P. E. que los presuponen. Entre los elementos de prueba computables han de apreciarse también las conclusiones del informe pericial en cuanto no importen una estimación ajena a la naturaleza de sus funciones, como las que se han señalado anteriormente.

Ha habido sin duda una privación de beneficios por el uso del ramal, siquiera sea durante el tiempo en que se acostumbraba el empleo de la nueva estación y no le fuera impuesta a la empresa la ejecución de obras considerables para continuar su servicio. Los informes de fs. 52 y fs. 58, son especialmente de tenerse en cuenta aunque del propio dictamen pericial se desprende al respecto que el decrecimiento del número de pasajeros no es atribuíble solo al levantamiento de las vías, sino a otros factores especialmente la concurrencia de los tranvías eléctricos que entonces se iniciaran con grande importancia para el caso, ya que era el movimiento urbano el que pudiera estar afectado por la concurrencia de otros elementos de transporte.

Que ha habido también una disminución inmediata en concepto de derechos que percibiera la empresa por el tráfico de tránsito, como aparece del informe de fs. 58. Además, las pequeñas contribuciones que le aportaran los contratos con las empresas señaladas. Pero en cuanto a éstos ha de tenerse en cuenta lo que se expresa en el informe respecto al acceso directo de dichas empresas a la estación Retiro y en relación a lo primero, la posible cesación del transporte en las mismas condiciones por causa de la colocación a alto o bajo nivel de las líneas. Compu-

tando las distintas circunstancias apuntadas y la rebaja en el costo de tracción de los trenes que a igual tarifa para el transporte a Retiro o Central llegaban a esta última, debe considerarse prudencial para el caso la suma de trescientos mil pesos moneda nacional que fijan los peritos, aunque con diversas bases para la indemnización adicional.

Por estas consideraciones, se reforma la sentencia apelada, condenándose a la Nación, además de la suma de treinta y siete mil sesenta y seis con siete pesos oro sellado, que en la misma se establece, a lo que el actor jure dentro de la trescientos mil pesos moneda nacional, que se fija como máximum, por concepto de pérdida del tráfico.

Sin intereses, en cuanto a esta última cantidad y sin costas. Notifíquese y en su oportunidad devuélvase.

JULIÁN V. PERA.

———